إشرح العمل الفاسي لابي زيد الفاسي/ تاليف
السجلماسي، محمد بن ابي القاسم - من علماء
القرن الثاني عشر الهجري - كتب سنه ١٢٩٥هـ .

١٧٥ق ٢٦س ٢٢x١٧سم

نسخه جيده، خطها مغربي، طبع
الخزانه العامه بالرباط ١/٢: ٢٨٦ - معجم
المطبوعات ٢: ١٠١٠ .

١ - المخاصمات، الفقه الاسلامي واصوله
أ - المؤلف ب - تاريخ النسخ ج - شرح
نظم عمل فاس د - شرح الاقنوم في مبادئ
العلوم للفاسي

بسم الله الرحمن الرحيم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وصحبه

مسائل من الحبس والهبة وما يلحق بهما

وورود عن المقصود في الأحباس لا اللفظ في عمل أهل فاس

ومنه كتب حبست تقرأ في خزانة فاس ... من موقف

اعلم انه اختلف في اتباع لفظ المحبس كالمنوا في معنى وقامت قرينة على ان المقصود خلاف
ذلك اللفظ فهل يعمل بمقتضى اللفظ او يصار الى المقصود المدلول عليه بالقرينة فذهب
ابو عمران الى اعتبار اللفظ قائلا الناس عند شروطهم في اموالهم وفيما اعطوا وذهب غيره الى
اعتبار المقصود دون اللفظ وتبعه الشارح في عمل اهل فاس على ما ذكره الناظم وهو كلامه
فتوى القابسي رحمه الله قال الحطاب نقلا عن البرزلي رحمه الله ما نصه وسئل القابسي عمن
حبس كتبا وشرط في تحبيسه انه لا يعطى الا كتاب بعد كتاب فاذا احتاج الطالب الى اكثر
وتكون الكتب من انواع شتى فهل يعطى كتابين منها ام لا يأخذ الا كتابا بعد كتاب فاجاب
اذا كان الطالب مامونا واحتاج الى اكثر من كتاب اخذه لان غرض المحبس ان لا تضيع فاذا كان
الطالب مامونا امن من هذا وان كان غير معروف فلا يدفع له الا كتاب واحد وان كان من انواع
العلوم خشية الوقوع في ضياع اكثر من واحد قلت اخذ البرزلي تقدم بعض احكام شروط الحبس من
كلام ابي عمران ويجري في ظاهره انه لا يتعدى ما شرطه لقوله عليه الصلاة والسلام المسلمون عند
شروطهم وظاهر ما في هذا السؤال انه راعى قصد المحبس لا لفظه ومنه ما جرى به العمل في بعض
الكتب المحبسة بشرط ان لا تخرج عن محلها من المدرسة وجرت العادة في هذا الوقت في وجه ما يخرج الى
المدرسين ورضاهم وربما يعلوا ذلك في انفسهم وتعليمهم وهو والله اعلم ما اشار اليه هذا الشيخ
من مراعاة قصد المحبس لا لفظه من ... ونقله في المعيار بعد نحو سبعة كراريس من الاحباس
غير انه وصل ما زاده من كلام البرزلي بآخر جواب القابسي فقال بعد قوله خشية الوقوع في ضياع
اكثر من واحد متصلا به ما نصه وظاهر كلام ابي عمران انه لا يتعدى ما شرطه لقوله عليه السلام
المسلمون عند شروطهم الى ما سبق فاوقع كلامه ونقله هذا ان التذييل من تتمة الجواب ونقل
القاضي ابو ... العبارة ... ولم ينبه على هذا المعنى فيه وهو ما يوضح له ما جرى به العمل من

رجحان

رجحان قصد المحبس على لفظه ما نقله في المعيار حيث قال وسئل بعض الفقهاء عمن اوصى لحفيده
بجزء ينتفع بغلته ما دام حيا فمات ... كيف يفعل وحكم القاضي بامضاء الوصية على
حسب ما وقعت ثم ابتغت الوصي لهذا الجزء ان لا يتحصل من غلته ما يكفيه ويخشى
عليه الضياع وكشف الحال وكان هذا قبل رشده فتعارض عند القاضي نص الوصية وهو مال الموصى له
فاستفتي في ذلك الفقهاء فاجابوا بانه يوخذ من الجزء ما ينفق عليه منه واحتج بما ذكره اللخمي
في مسألة المدونة في المرأة التي اوصت بان تباع بثلثها ان تحبس لينفق عليها في حج او نحوه فان رآها
الجارية اغزر ما مر بها من ما يعطيها فتنفق في المدونة ولا تنقض الى الوصية اللخمي في كتابه ولو
كانت شرطت ... عليها للانفاق عليها من ذلك حتى يوتى عليها لانه كان ام يعلم ان الجارية
توصي لكانت ارغب فيه من الاول فاختار جواز البيع قال القاضي ابن عبد الحق هو ابين في ذلك
رأيه وكان صوابا وانه يباع من الجزء ما ينفق ومنه مسألة الولد المذكور وبلغه وفي موضع آخر من
احباس المعيار ايضا جواب لبعضهم قال فيه بعد ان اشار الى جواب القابسي ومسألة اللخمي المذكور في
ما نصه ومن هذا المعنى ابن رشد ... في مصالح المسجد على اجرة الامام لا ... ولو كانت الاجرة
من وقف امام المسجد المعينة له ونحوه ما تقدم اللخمي في مسألة المدونة واحتج على ما ذهب اليه بقوله
لوام ينفق عليها حتى ماتت صار المال للغير ... بالميراث فصار انتفاعها اعظم من شرط اوصى به
فمسألة المسجد كذلك اذا لو لم ... ما حبس على الامام والمؤذن وترك المسجد لخرب فلا يكون فيه امام ولا
مؤذن وفي وسط الكراس الثاني من نوازل الاحباس ايضا جواب لسيدي عبد الله العبدوسي نص
فيه على ان ما يغلب على الظن انه لو كان المحبس حيا وعرض عليه لرضيه واستحسنه يجوز اجراؤه
في الحبس وفي تعرف المسائل وان لم تكن كلها من باب الحبس ما يقويه في الجملة ما ذكر الناظم من
الغاء اللفظ واعتبار القصد تنبيهات الاول لا يترك لفظ المحبس الا حيث يكون ظاهرا
في معنى ويظهر من قرينة الحال ان المقصود خلافه اما حيث يكون اللفظ نصا في المعنى بان يكون
ذا دلالة لا يحتمل غيره قطعا فيجب الوقوف عنده ولا يتعدى اذا كان ذلك مما يجوز شرعا وفي
المعيار الفاظ المحبس كالفاظ الشارع في وجوب متابعة من لو لا تعارضا اعتبار نصوصها وظواهرها
وفيه ايضا يجب الوقوف على نص المحبس ان بعم ... الا في ... ما عسى ان يفصل هو وشرح هذا
يعلم مما عقل ابن هلال اخذا من كلام ابن رشد رحمهما الله قال لا خلاف ان الالفاظ المشهورة
انما هي عبارة عما في النفس فاذا عبر المحبس عما في نفسه من ارادته بلفظ غير محتمل نص فيه على
ادخال شيء او اخراجه منه وقفنا عنده ولم نتعد لما خالفه نصه واذا عبر عما في نفسه بلفظ محتمل

للوجهين جميعا وجب أن نحمله على فتيا ابن عتاب نصه وإنما عني ما يغلب على ظننا أن المحبس أراده من
محتملات لفظه بما يعلم من قصده لأن عموم الألفاظ إنما لا تحمل إلا على ما يعلم من قصدهم واعتقادهم
إذ الكلام يدل على ما في النفس بما أراده المحبس اللامي فيلزم كما يخصص عموم لفظ الحالف بما يعلم من مقاصد
الناس في أيمانهم وعرف كلامهم ومقاصدهم من معنى أن اللفظ الذي نعرفه في مثل قوله لا معارضة بينه وبين
المقصود بل هو دال على المقصود من فحواه ولا ينبغي أن تقوم معه قرينة تدل على خلافه في ذلك أحد القول
مثل لو قال محبس الكتب لا يعطى منها إلا كتاب بعد كتاب كان الطالب مأمونا أو غير مأمون لوجب
اتباع شرطه ولم يسمع للقابسي ولا لغيره العبدوسي بخلاف ذلك بل في كلام ابن رشد ما يدل على أن
المحبس نفسه إذا قال إنه أراد خلاف ما قوله الذي في معناه لم يقبل منه ونصه يجب أن يتبع قول
المحبس في وجوه تحبيسه بما كان من نص جلي لو كان حيا فقال إنه أراد ما يخالفه لم يلتفت إلى قوله
ووجب أن يحكم به ولا يخالف ما هو نص فيه إلا أن يمنع منه مانع من جهة الشرع هـ نقله ح في التزاماته
وكذا نبه يحيى في كتابه المؤلف في مسائل الحبس **الثاني** ما جرى العمل به من مراعاة المقصود
لا اللفظ في الأحباس جار على المشهور في الأيمان من تقديم البساط والعرف العرفي على المقصود
اللغوي ولعل هذا مراد الشيخ يحيى الحطاب في كتابه المذكور مسألة من الحبس اختلف فيها ابن رشد
وابن الحاج ونقل كلام البرزلي عليها قال أعني الحطاب ما نصه وانظر كلام البرزلي أن سبب
اختلافهما في ذلك الخلاف الجاري في الأيمان إذا تعارض فيها العرف واللغة والشرع فالمقصود منها
والخلاف الجاري هنالك يجري هنا والراجح من الأقوال في الأيمان هو الراجح هنا وقد علم أن المشهور
من المذهب في الأيمان تقديم العرف هـ وقد قابل المشهور في الأيمان لا نقل … يعتبر
اللفظ دون المعنى والبساط قال ابن رشد وهو خطأ في الفتوى لأن الأحكام منوطة بمعاني
الألفاظ دون ظواهرها لأنه يؤدي إلى الكفر وإلى اللعب في الدين ومنه قوله تعالى فاعبدوا
ما شئتم من دونه بظاهره أمر ومعناه النهي والوعيد هـ الغرض منه بنقل الونشريسي في فائقه ومعياره
بالعبارة متقاربة **الثالث** ما قدمناه قبل التنبيه الأول من ح أو كالصريح في أن قوله لو لم يتبعوا
عليها حتى ماتت ح من كلام اللخمي وبه تعلم ما في نسبة الفتاح إياه أستاذه ذلك لعبد الحق ومن تطلع
أول … لمعارف البلنسي وأخذه على أنه اختصر ذلك من الجواب الذي نقلت منه بعينه في أنه نص
فيه مع يحيى نقله ولعل أن قوله لو لم يتبعوا ح من كلام المجيب والله أعلم فقال بعض الشيوخ
ما تقرر للخمي في مسألة المدونة لو لم يتبعوا ح وابن عات القابل تبعا لصاحب المعيار إذ قال وسئل
بعضهم عن مسألتين ح فقال على كلامه أن … آخر الكراس السادس من الأحباس **وقول ح**

ومن

ومن كتب حبست تنزل الميت منزلته … وأمثله من قول البرزلي المتقدم ومنه ما جرى به العمل في بعض الكتب
المحبسة ح وقد أفتى ابن سراج بوجوب متابعة شرط المحبس في الكتب قال في المعيار **وسئل** أبو القاسم
ابن سراج عن كتب محبسة في خزانة الجامع الأعظم باشتراط المحبس فيها ألا تنزل إلا في الخزانة المذكورة
وأن لا تخرج ومنعها ما اشترطه أن تخرج لأحد بعد وضع رهن **فأجاب** لا يجوز أن يتعدى شرط المحبس
لأنه نص في ملكه الغير بغير إذنه لأن الانتفاع بالحبس على ذمة المحبس … في السؤال
بأنه … هذا الجواب … كما تقدم وقد … أن يرد … بأن يحمل كلام القابسي والبرزلي على كتب
العلم كما يظهر منه كالعمل مثل المصاحف وقد يحمل جواب ابن سراج على عكس ذلك وقد نزل مثل
هذا البرزلي في المعيار عن الشيخ القابسي غير أنه لم يقع ح في السؤال الذي سئل به باشتراط عدم الإخراج
كما وقع النص به في ذلك في مسألة ابن سراج وما قبلها ونص الغرض منه **وسئل** يعني الشيخ المذكور
عن كتب ومصاحف تحبس باسم قوم بعينهم أو مسجد هل يجوز لمن يأخذ منها شيئا أن يمضي به إلى داره
يقرأ فيها أو ينسخ ويرده **فأجاب** أما كتب العلم موضعها بمكان بعينه إنما المراد به نفع بها بذلك
المكان وجائزة لمن يصلح له النظر فيها فيدفع إليه إذا تشفع به في غير ذلك الموضع في ثقته عند ترده إليه
بما به باس وأما المصاحف فيمضي على شرط محبسها أن … شرطه وإن لم يعرف فيتولى من استغنى
عنها أحسن هم ويقوم مقام الشرط تشبيهه على بعض وجوه الانتفاع مع سكوته عن الباقي قال في
المعيار **وسئل** سيدي أحمد القباب عن الكتب المحبسة إذا نص المحبس على بعض وجوه الانتفاع
وسكت عن باقيها **فأجاب** أن نص على بعضها كقوله مثلا على القراءة والمطالعة فليس للأمر
أن ينسخ منها إلا أن يعرف ونحو ذلك من وجوه الانتفاع قاله ابن رشد فعلى هذا يكون
يكون التحبيس باسم قوم بعينهم أو مسجد في مسألة ابن سراج بمنزلة الشرط والله أعلم ثم إن المتبع
عام أن محبس الكتب إذا لم يشترط للتي … فيها موضعا معينا يجوز نقلها ومن ذلك ما وقع في نوازل
ابن هلال ونصه **سؤال** فيمن حبس كتبا على أبنائه وأبناء أبنائه ثم استغنى ذلك بعض منهم وكان
بعض من ذكر غير بلد المحبس فهل لهم أن يستخرجوا الكتب فنقلها إلى بلدهم أم لا **جوابه** ما الكتب المحبسة
تقدم قسمة انتفاع إلى أمر معلوم من يستحق الحبس فمن كان له شيء حمله معه إن كان الموضع
والذي … مأمونا هـ **تنبيه** لم يجب تسبيل ابن سراج عما تضمنه السؤال من اشتراط الرهن لأجل إخراج
بعضها وفي الحطاب جواب ذلك ونصه قال في المسائل الملقوطة **وسئل** الشيخ تقي الدين
إذا وقف كتابا على عامة المسلمين وشرط أن لا يعار إلا برهن فهل يصح هذا الرهن أم لا **فأجاب**
لا يصح هذا الرهن لأنها غير مضمونة في يد موقوف عليه ولا يقال لها عارية أيضا بل الآخذ لها

ان كان من اهل الوقف مستحقا للانتفاع فيرد عليهما بدل امانة بشرط ان اخذ الرهن عليهما فاسد وان
اعطاه كان رهنا فاسدا او يكون في يد الخازن للكتب امانة لان فاسد العقود في الضمان كصحيحها في
والرهن امانة فعلا فاذا ادعى الراهن انه ضاع واما اذا ادعى [illegible] من قوله فقط وان يكون تذكرة فيعمل
الشرط لانه غرض صحيح ولانه لم يعلم مراد الواقف فيحتمل ان يقال ببطلان الشرط حملا على المعنى الشرعي
ويحتمل ان يقال بالصحة حملا على اللغوي وهو الاظهر. لصحته مع نقل الحطاب **قلت** الفقه نحو هذا
وما ذكرته على سبيل البحث الذي للمدير مع الفقه ان يقال الطالب الموقوف عليه وان كانت بيده امانة
بعد ما يضره ان يصدر منه النقض الموجب لتضمينه الفقيه وحينئذ فيمكن تخريج الخلاف في صحة الرهن فيها من
خلاف اشهب في العارية التي لا يغاب عليها كما يلزم عن ابي الحسن وما كان فينتفع به وشرطه ن
الحبس لغرض له فيه مضى ويعمل بشرطه بدليل نقل الحطاب عن قول المتيوي واتبع شرطه ان جاز وما
نصه متعقبا قوله ان جاز انه ان شرط ما لا يجوز لا يتبع وهذا والله اعلم اذا لم يكن شيئا متبعا على صنعه والا
فقد نص في النوازل والمتيطية وغيرهما انه اذا لم يكن فيه نفع انه يمضي وهو فيه ثمن رغبة بيع واشتري غيره
انه لا يجوز له ذلك فان وقع وزال مضى ويعمل بشرطه وما عرفته من كلام ابي الحسن نقله الحطاب بعد
ان نقل كلام المدونة في باب الرهن ونصه قال في كتاب الرهون من المدونة وان استعرت من رجل دابة
على انها مضمونة عليك لم تضمنها وان رهنته بها رهنا فهي [illegible] من ربها والرهن فيها لا يجوز فان ضاع
الرهن عنده لم يضمن اذ لم ياخذه على الامانة هـ قال ابو الحسن قوله لا يجوز اي لا يلزم [illegible] وقال
اشهب ان له اخذ رهن [illegible] الراهنة [illegible] رهن وان كان بامر من الله
من غير تعد فيكون رهنا اذ لا يضمن ذلك هـ وعلى هذا فلا يكون اهون به من الذي ما ذكر قال في المدونة
ويجوز الرهن بالعارية التي يغاب عليها لانها مضمونة قال ابو الحسن كانه يقول لا اعيرك
الا ان تعطيني رهنا على تغرير [illegible] العارية هـ فتامله وقول الشيخ تنفى الريبة ويكون يعني الراهن
في يد الخازن للكتب امانة فيقال عليه مغتفر كونه كالرهن الصحيح في الضمان ان يحصل فيه بين ما ان
يغاب عليه وما لا فانظر ما وجه المخالفة **فان قيل** الطلب لكون الرهن الذي على يد الامين لا ينفعل
فيه **قيل** الخازن اشبه بالذي تعدى منه بالامين لانه الذي يعقد الرهن مع الطالب الاخذ للكتاب
ويعود ان لم يكن الملك له بعد [illegible] الحبس الذي لا تملك فانظر هذا كله [illegible] لكتبته مع قصوري
عسى ان يفتح الله في الجواب عنه والله المستعان

وحبس على البنين لا البنات • بصحة وعدم البطلان ذات

يعني ان الحبس على البنين الذكور دون الاناث جرى العمل بصحته وعدم بطلانه وذلك بناء

على القول بجوازه **قال** في التوضيح وهو قول ابي القاسم ونحوه في مختصر الوقار او على القول بكراهته
وهو مذهب المدونة والمشهور الذي اقتصر عليه في المختصر البطلان وقيل يخير واحد على ما ذكر الناظم
من جريان العمل بالصحة **قال** ابن عاشر في حاشيته مذهب المدونة في الوقف على البنين دون
البنات الكراهة ومذهب العتبية الجواز وبه جرى العمل هـ **وفي نوازل** ابن هلال ما نصه اما من حبس
على ذكور ولده واخرج البنات من تحبيسه فمنعه كره ذلك في المدونة وغيرها واكثر اهله على التنزيه هم
بذلك ابو الحسن الزرويلي وفي كلامه قال هذا يكره فان نزل مضى والعمل قديما وحديثا انما هو على
قوله في المدونة وبالنفوذ والامضاء جرى العمل واستمرت الاحكام وعقد الموثقون فيه وثائق نصوصهم
وما وقع في اختصار البراذعي من قوله وقد كتب عمر بن عبد العزيز ان ترد صدقات الناس التي اخرجوا
منها البنات هو خلاف ما اقتصر له غيره فقد اختصار ابن يونس وفي رواية عمر بن عبد العزيز وفي اختصار
ابي محمد بن ابي زيد وهم في رد عمر بن عبد العزيز وفي اختصار اللخمي ان عمر بن عبد العزيز مات وهو يريد ان
يرد صدقات الناس التي اخرجوا منها البنات فلم يجر العمل في زمن عائشة وعمر بن عبد العزيز رضي
الله عنهما بنفوذ ذلك والعمل به وهو الذي عليه اهل الفضل الذي اثنى عليهم النبي صلى الله
عليه وسلم لما شاع بعده فيهم فانهم السلف الصالح والقرون والاسوة لمن بعدهم [illegible] سلمنا انه
خلاف الاولى ومن فعل خلاف ما هو الاولى لم يرد فعله بفضله فان بعد كلام وبالجملة فهذا
فلا يبعد ترك ما اقتصر عليه الشيخ ابو المودة خليل رحمه الله في مختصره من البطلان فانه اعتمد
قولا في ذلك وترك مذهب المدونة وما جرى عليه عمل اهل الوثائق وقد تاول ابن المواز قول مالك
بالبطلان وذهب الى انه ليس بخلاف لقوله بالنفوذ بعد الوقوع فقال انما يعمل ما قال مالك
من فسخ الحبس اذا لم يات المحبس عليهم فان ابوا لم يفسخ وبقي على ما حبس عليه وان كان حيا هم
وفي موضع اخر من النوازل المذكورة كان بعض من لقيناه يفتي ببطلان الحبس على الذكور وهو
تقليد لما اعتمده ابو المودة في المختصر وذلك خلاف ما عليه العمل هـ **وقال** الشيخ ميارة في
شرحه على لامية الزقاق ما نصه التحبيس على البنين دون البنات جرى العمل بصحته وعدم بطلانه
وقال به ابن القاسم لكن بعد موته **ق** سمع ابن القاسم ان حبس على ولده واخرج البنات ان
منه اذا تزوجن فان اشترك ان يبطل ذلك وراى ابن القاسم اذا فات ذلك ان يمضي على ما حبس
وان كان حيا فليرد الحبس عنه فيرده ويدخل فيه البنات وان حيز عنه او مات مضى على شرطه
هم بلفظه الغاية هم وانظر الحطاب عند قول الشيخ خليل واتبع شرطه ان جاز فقد نقل عن
ابن عرفة انه تحصل له في المسالة سبعة اقوال وما جرى به العمل من صحته وعدم فسخه جار على

القول الخامس عنوان لجوازه وكذا على التساوي لكراهته مع نص مبارك فحصل نقول نوابع ملح التنبيه ن
وتشعر له والقول بالبطلان الذي وعليه في المختصر انتهى له الزرقاني وقوله بانه رواية ابن القاسم والذي انه
لم يرو عن الامام وان ابتداه ابو الحسن وابن ناجي وابن غازي عن كلام ابن عرفة وقال عياض انها للاشهر جعفر من
رواية ابن زياد وقد تقرر ان رواية ابن القاسم مقدمة على رواية غيره ثم بعد ذلك ما احاله عليه مبارك
في الحطاب حاصله انه نقل كلام ابن رشد بقوله وفي ذلك ما نصه فيتحصل في المسألة اربعة اقوال ن
احدها قول مالك ان الحبس يفسخ على كل حال وان مات المحبس بعد ان حيز عنه الحبس ويرجع لملكه
الثاني ان الحبس يفسخ ويدخل فيه البنات وان حيز عنه الثالث انه يفسخ ويدخل فيه البنات ما لم
يحز عنه فان حيز عنه لم يفسخ اللازم في المحبس عليهم الرابع انه لا يفسخ ويدخل فيه البنات وان لم
يحز عنه للازم في المحبس عليهم ثم ونقله ابن عرفة وزاد وعزا الرابعة لابن زرقون وقال الاول ان تأوله
على قول مالك في سماع ابن القاسم والثالث ظاهر قول ابن القاسم في سماعه والرابع قول محمد ثم قال
الحطاب قال يعني ابن عرفة في الحبس على البنين دون البنات مطلقا او ان تزوجن سبعة اقوال
اربعة لابن رشد وخامسها جوازه وسادسها كراهته وسابعها يوقف لجوزه والا حبسوا وادخل
البنات للوقار ورواية ابن عبدوس واللخمي عن اول قولي ابن القاسم ثم كلام الحطاب ثم ونقل ن
القلشاني شارح الرسالة هذه الاقوال معزوة مبنية على غير هذا الترتيب بعبارة اوضح مما تقدم
على عادته في حل كلام ابن عرفة فانظره **تنبيهات الاول** شرح القاضي ابي على الله تعالى البيت
بكلام مبارك المتقدم ونقله من اوله الى قوله ولم يفسخه القاضي ثم وهو يعم تغيير العمل المذكور
بالموت ثم نقل نص ابي عاصم الصابي ايضا وقال بعده وهو يعين التغيير بالموت كما الحلي ثم
ثم **قلت** في كلامه الاول نظر ولعله سبق ان قوله مبارك لكن بعد موته راجع لقوله جرى العمل بصحته
وحكم بطلانه وليس كذلك بل هو راجع لما قبله يليه فقط وهو قوله وقال ابن القاسم بصواب القول
الذي فيه التغيير بالموت مقابل لما به العمل من الصحة مطلقا ويدل لهذا انه ما تجد في كلامه الذي
القاضي نقله بان العمل على القول الخامس والسادس في نقل ابن عرفة وهما كما رايت عزوهما للوقار ورواية ابن
عبدوس والجواز الذي نسبه في التوضيح لابن القاسم وقد عزى الوقار للتغيير فيه لكون ابن الحاجب ذكره قوله بعد
نقله قول ابن القاسم بالتغيير بالموت فهما قولان قطعا فلو تتبع القاضي كلام الشيخ مبارك ثم
وراجع ما احال عليه من كلام الحطاب لم يقل ما قال والله اعلم **الثاني** نقل ابن هلال عن
الباجي والمازري عن بعض شيوخه ان الخلاف في الحبس على البنين دون البنات مبني على الخلاف
في هبة الاب بعض بنيه دون بعض قال وقد علمت من نص الرسالة ان ذلك انما هو على الكراهة

قاله ابن العربي وهو مشهور قول مالك ثم نقل اعني ابن هلال حديث النعمان بن بشير الذي هو الاصل
في ذلك وكلام الائمة عليه واطال في ذلك **وحاصله** الاشتهار لنفوذ العطية لبعض الابناء دون بعض
لكن نقل القلشاني عن ابن رشد ما يخالف ما نقل عن الباجي وبعض شيوخ المازري ونصه قال ابن رشد
اخراج البنات من الحبس عند مالك اشد كراهية من هبة الاب بعض ولده دون بعض لانه يختلف قوله
ان هبة المتخصص البعض من ماله بعض ولده دون بعض جائزة **قلت** يريد بالجواز والله اعلم الصحة
بعد الوقوع مع الكراهة ابتداء بدليل ما في اجوبة المعيار انه جواب لبعضهم نقلا عن ابن رشد
ما نصه لم يختلف قوله يعني مالكا ان هبة الرجل الشيء لبعض ولده دون بعض من ماله انه جائز نافذ
وان كان مكروها هـ والذي في نقل التوضيح لم يختلف قوله في الهبة انها مكروهة هـ وعلى هذا فوجه
المخالفة بين كلام ابن رشد وكلام الباجي ان الامام ما اختلف قوله في الهبة بالمنع والبطلان
بعد الوقوع كما اختلف في الحبس على البنين دون البنات ومن اجل هذا ما يعطيه اجراء الباجي والله
اعلم **الثالث** قال الزرقاني ما نصه معمول بنيه دون بناته كحبسه في عكسه كما هو وكذا في بنيه
وبناته دون بنات بناته وفي بعض بنيه دون بعض بناته وفي اخوته دون اخواته او وقف على بنيه
شخص دون بنات ذلك الشخص فيما يظهر لانتفاء العلة المذكورة ثم والعلة التي ذكرها في ذلك
يشبه عمل الجاهلية وهو انهم كانوا اخرجوا البنات في حياته الذكور وفي البنات **قلت** لم
اقف فيما ذكر من الصور على نص .. غير ان ابن الحاجب لما حكى القول بالجواز في صورة التخصيص على البنين
دون البنات ذكر معها صورة العكس بقوله ما نصه وقيل يجوز على البنين خاصة وعلى البنات خاصة ثم
وبعض تلك الصور لا تخلو فيه مما ذكر من الصحة مثل صورة بني الاجنبي وصورة الاخوة اذا يكون قوله
ورثة على انه لا فرق في العمل بالصحة على البنين دون البنات في باقي الصور اخرى والله اعلم

وبقعة الحبس من فيها بنى • ثم انقضى استئجاره ان عينا •
فقيمة البناء منقوضا له • او ربع الانقاض وما استعمله •

يعني ان من استاجر بقعة محبسة اي مرة معلنة للبناء وبنى فيها ثم انقضت المدة فان له قيمة
بنائه منقوضا او ربع انقاضه وما استعمله فيها وكان الناظم رحمه الله قصر بالتنصيص على تعلقات
ربع ما يتوهم من قول صاحب المختصر ان لا الحبسة بالنقض من انه ينبغي ان يأخذ البائي انقاضه وليس
لناظر الحبس ان يعطيه قيمتها ولعله لما نقل الحطاب قول التوضيح في الارض المستحقة بالحبس
ليس للباني الا حمل انقاضه قال لعله اذا لم يوجد من يعطيه قيمة النقض واما ان وجد من يعطيه
ذلك فيرجع لدوام امتاع له من ذلك كما يعلم من نوازل ابن رشد في مسائل الحكرية وذكر لي ابن

عبد الرفيع في مختصر النوازل في مسائل الحبس ونصه مسألة من اكرى الارض المحبسة عليه ممن يبني
فيها لمدة فله ان ياخذ الانقاض بقيمتها مقلوعة وليس عليه ان يحبسها بالحبس هو الغرض من
كلام الحطاب ومثل البناء في هذا المعنى الغرس ق وقد قال ابن سهل في جواب له في ترجمة مسألة
في كراء ارض محبسة لتحبيس عاما على ان يغرسها المكتري ثم يسقيها بعدان في ران الكراء لتعذر المدة ن
الطويلة بأس بفسخ وكان السؤال له بعد ما مضى ثمانية اعوام من المدة ما نصه واما من اغترس
في الارض المكتراة فرواية ابن القاسم في المدونة انه اذا انقضت المدة فلعه المكتري الا ان يشاء المكري
اخذه بقيمته مقلوعا فذلك له ولا يكون للغارس قلعه **لقوله** صلى الله عليه وسلم لا ضرر ولا
ضرار وكذلك الغارس في ارض منحها ليغرس من فيها لمدة فانقضت او لغير مدة وقد مضى
ما يرى انه منحها لمثل ذلك من الامد لرب الارض اخذ الغرس بقيمته مقلوعا يوم الحكم وان لم يشأ
ذلك كلف الغارس قلعه وحجة المكري والآذن فيستفيد انه انما ياخذه بقيمته منقوضا لانه ان
يقول له اذن لك في الغرس حتى اخذته وانما اريد ان اخذ منك شيئا وانما اذنت لك لتنتفع وقد علم
الغارس حين غرس باذن او كراء انه يطلب بقلع ذلك عند انقضاء المدة فلم يغرس ولا بنى الا وقد
اجمع على القلع لا الابقاء قال ابن القاسم ورددته على مالك غير عام فقال مثل ذلك ثم قال اعني
ابن سهل وذكر ابن حبيب عن المدنيين من اصحاب مالك في هذا وفي كل ما بني او غرس بشبهة ه
تعدد انه انما ياخذه رب الارض بقيمته قائما وقد شاهدت شيخنا ابا عبد الله ابن عتاب رحمه الله
يفتي بذلك وقاله ابو عمر ابن القطان وافتى بقيمته منقوضا على قول ابن القاسم وروايته وبه
العمل وهو اصح عند في النظر هـ فهذا النص ايضا مما يدل على ما في النظم على هذا الاحتمال اذ هو
اخذ الارض المحبسة من يد المكتري لها بقيمة عمله منقوضا ق ويحتمل ان يكون نص الناظم الذي هو على
ان العمل جرى برواية ابن القاسم لا برواية المدنيين يفهم ان هذا الخلاف الذي في كون البناء يقوم منقوضا
او قائما جار في البناء على الارض المحبسة وغيرها والناظم كالمتبري من فرض المسألة في بقعة الحبس
في هذه الجهة يكون الاحتمال الاول اقرب ق وقد حكى هذا الاختلاف المذكور مطلقا الشيخ
ابو القاسم التازغدري في جواب له نقله في نوازل البيوع من المعيار ونصه فرغ في المذهب ان
الباني في ارض غيره على ثلاثة اوجه احدها ان يبني بغير شبهة كالغاصب فهذا انما له قيمته
منقوضا يوم بالقلع والثاني ان يبني بشبهة ويدخل على التأبيد كالمشتري فهذا له قيمته
قائما والثالث ان يبني بشبهة الى مدة ولا يدخل على التأبيد ما اختلف اذا تمت المدة هل له
قيمته منقوضا وهو قول ابن القاسم او قائما وهو قول مطرف وابن الماجشون هو بصورة النقض

بعض

بعض ما يدخل في الوجه الثالث من كلامه والله اعلم **اذا انقضى هذا** بقول الناظم ثم انقضى استيجار
بيان للصورة التي يكون فيها قيمة البناء مقلوعا على القول الذي به العمل وهو كقول التازغدري
وابن سهل اذا تمت المدة وقول الثاني ايضا لمدة فيها بها فانقضت خ ومفهوم ذلك انه لو لم
ينقض الاستيجار او امدة لقوم البناء قائما كانوا اطلع على بقاء الكراء او يفسخ قبل انقضاء المدة
ولهذا قال ابن سهل اثر ما قدمناه عنه ما نصه يتوجه عندي في هذه النازلة ان يكون للغارس قيمة غرسه
قائما لانا اذا انقضى الكراء فيها على ما قاله ابن القاسم في اول كتاب الاستحقاق من المدونة فيمن اكرى
ارضه من رجل يبني ليغرس فيها فغرس ومضى بعض المدة ثم استحقت الارض فقال ابن القاسم ان
فيها كراء ما مضى من المدة للمكري لان الضمان كان منه وما بقي من المدونة كراؤها للمستحق وان ذهب
الى نقض كراء باقي الامد فعليه للغارس قيمة غرسه قائما وله تعجيل قال وان امضى الكراء الى انقضاء امده
فله اخذ الغرس بقيمته مقلوعا ومن نص يستدل على ان للمكتري قيمة غرسه قائما اذا انقضى
باقي امد الكراء ابدا اذا لم يستوف الامد الذي اكترى اليه وهو يبوخذ من كلام ابن سهل اولا وذكر ان محل الخلاف
بين ابن القاسم والمدنيين مطرف وابن الماجشون انما هو بعد انقضاء المدة اما قبل انقضائها فلا
خلاف يعلم ان البناء يقوم قائما للاغلاق ينبغي ايضا في ان الباني للاشبهة له كالغاصب يقوم بنيانه
منقوضا اذا اريد اخذه منه وبه اجاب الامام الحفار رحمه الله وقد انه سئل عمن غرس في جدران الجامع
وهو عالم بتحبيسه وامتنع يبني **فاجاب** الرجل متعد وليغرم مدة الناظر كراء الجدران بطول
السنين ثم ينظر فان كانت قائمة الغرس للمسجد اعظم من كراء الجدران ترك الغرس واعطى الرجل قيمته
مقلوعا بعد ما فيه من الرواج والاستجار اذا اراد تخلصا وان كانت قائمة الكراء اكثر قيل له اقلع
ما غرست ورد الجدران على هيئته يوم غرست ويؤدب على تعديه هـ من المعيار وقول الناظم
استيجار معهود والله اعلم مفهوم موافقة وعليه يجري مثل هذا الحكم الذي ذكر فيمن استعار ارضا
للبناء من مكتريها مثلا فبنى ثم طلع بعد انقضاء مدة العارية انتفاعه وكذا ما اشبه العارية
من كل شبهة تدخل فيها الباني على عدم التأبيد كما قيل في الارض المسرحة لاجل الحبسة قال تت
في كبير له العارية والكراء والبناء بارض ام انه اذنه او وارثه في كلها يؤخذ البناء بقيمته مقلوعا
بنى باذن او بغيره عند ابن القاسم وعند المدنيين ان بنى باذن فبقيمته قائما والا فمقلوعا هـ قال الشيخ
مصطفى قوله باذن اي لمدة معلومة وانقضت هـ وقوله ان عينا لكم في قوله ثم انقضى استيجار اي
ثم انقضى امد الاجارة ان كان معينا واخذ به من الكراء الذي ينتهي فيه المدة كمكراء مسانهة او
او مشاهرة فلا فيه قيمة بنائه متى اراد الخروج او اخرجه المكري وليس ثم وقت معين يحصل فيه

من انقضائه وعدم انقضائه وهذا ما ظهر لي في معناه والله اعلم ثم اذكر تنبيهات **الاول** يشترط
فيما ذكر من دفع الباني بقيمته من البناء ان يكون مما له بعد النقض قيمة كالحجر والخشب والمسمار لا ما لا قيمة له
كالجص والتزويق فانه يوخذ مجانا نص على هذا الشرط اللخمي في المدونة وغيرها وربما يشير الى هذا قوله قيمة
البناء منقوضا لكونه جعل له قيمة في حال نقضه **الثاني** اختلف هل تطرح من قيمة الانقاض اجرة
القلع واخلاء الارض ام لا على قولين الاول لابن المواز وابن شعبان وعليه اقتصر ابن الحاجب و
الشيخ خ والثاني لابن القاسم في المدونة قال في التوضيح عند قول ابن الحاجب في باب العارية
واذا انقضت مدة البناء والغرس فله دفع قيمته مقلوعا بعد محاسبته باجرة القلع واخلاء الارض
قوله بعد محاسبته هكذا نص عليه محمد وابن شعبان وغيرهما ومعناه ان يسقط من النقض قيمة
قلع البناء وتنظيف الارض لتعود كما كانت مثل ان يقوم النقض بمائة والقلع بعشرة والتنظيف
بعشرة فيعطيه ثمانين قال غير واحد الا ان يكون الباني ممن يتولى ذلك بنفسه او عبيده هـ خ وانكر
ابن سهل كلام ابن المواز ونصه قال ابن المواز ياخذ له يعني الغرس بقيمته مقلوعا بعد طرح اجرة من
يقلع ذلك وهو غلط من القول لا معنى له لانه انما قوم مقلوعا فاي اجرة تطرح في هذا هـ ق وفي
مفيد التوضيح بعد نقل كلامه بالمعنى ما نصه وليس بالبين لان تقويم البناء مقلوعا اعم
من كل واحد منهما لم تطرح اجرة القلع او عدم طرحه والاعم لا يستلزم الاخص هـ وقد انتصر الشيخ
ابو القاسم التازغدري في جوابه المشار له قبل لمذهب ابن القاسم فقال قال في الثعالبي يستغني
عن تاويل محمد وابن شعبان بان يقال ما قيمته مكسرا على ان يقلع من عوده هـ وقال اللخمي جعل
له النقض لتغليب اخف الضررين لعظم ما ينتفع به في بقايه قائما وقلة ضرر ما يلحق الباني لانه ياخذ
بالقيمة مثله هـ واذا كان يحتاج الى القلع وافراغ القاعة فلا يمكنه ان يشتري بالباقي مثله ويبقى لك
على ان النقض غير عظيم وقد تستغرق اجارة القلع وطرح التراب قيمة النقض فيذهب به ويتركه بغير
شيء ويلزم عليه اذا كانت الاجرة اكثر من قيمة النقض ان يغرم رب النقض الباقي هـ والغرض من الجواب
المذكور قد والناظم لم ينبه لبيان ما به العمل من هذا الخلاف ولعله يكون بما في المختصر **الثالث**
تقدم ان للباني في ارض الغير بشبهة قيمة عمله قائما اذا دخل على التابيد او الى مدة معلومة وخرج
منقلبا وهو مذهب المدونة واستشكله الشيوخ بان مالكا اوجب له قيمة البناء قائما بغير اعطاء
كراء عن الارض وان قوم منفكا عنها صار منقوضا قال الزرقاني ما حاصله يندفع بان يقوم تحمل الاول
قائما على انه في ارض الغير على التابيد ويقوم على الثاني قائما في تلك المدة قال فتقويمه قائما
على الوجه المذكور يعتبر قطع النظر عن الارض وانه يقوم قائما لا منقوضا هـ وذكر في التوضيح

الاشكال

الاشكال وجواب اللخمي والمازري عن ذلك وبحث في كل منهما بما يوقف عليه فيه **الرابع** ينبغي تقييد
العاير له ببيان الحكم في الارض يلتفت فيها المحتكرة لهذا ويفرق من ثم تستحق من يدي بالتحبيس فيقول
اختلف في ذلك والمشهور انه ينبغي ان ياخذ الباني او الغارس انقاضه ق كذا قاله في المختصر الا المحبسة
بالنقض وقال في فيه بعد ان ذكر مسألة استحقاق الارض بعد الغرس والبناء بالشبهة ما نصه
وهذا كله ما لم تستحق الارض بحبس فليس للباني الا اخذ انقاضه اذ ليس ثم من يعطيه قيمة البناء
قائما وليس له ان يعطي قيمة البقعة ولا يكون ذلك تمليكا لانه بيع للحبس وهذه المسئلة القاعدة
التي افتى بها الشيخ ابو محمد صالح على ابي الفضل هـ ونقل مثله الونشريسي في ترجمة وقف الاستحقاق من كتابه عن
العبدوسي وكذا نقل مثله في المعيار عن ابن الحاج في جواب له منسوب لابن القاسم وسحنون وكذا نسبه
لهما ابن سهل في احكامه لكن قال ابن الحاج في اخر جوابه الاشبه عندي بل هو الاصح ان يكون
للذي اشترى الارض وغرسها قيمة غرسه قائما لانه لم يتعد بالغرس فيكون من استحق مخيرا عليه بين ان
يعطيه قيمة غرسه مقلوعا او يطالبه بقلعه بل ينبغي ان يكون لغرسه حرمة بل حرمة وانه انما دخل
على انه انما يغرس في ملكه فلم يكن منصورا ولا ظالما ثم قال فقوله عليه الصلاة والسلام ليس
لعرق ظالم حق هذا الذي يتوجه عندي في قيمة الغرس هـ فقوله هذا خلاف كما رايت لما قبله
ونقل في المعيار قبل هذا عن ابن رشد نحوه مع زيادة بيان فيما يوخذ القيمة ونصه **وسئل**
يعني ابن رشد عن رجل اشترى دارا او رحى فانفق عليهما بان بنى الدار وغرس الارض ثم ثبت ان
ذلك حبس **فاجاب** اذا لم يعلم المبتاع بالحبس وعلم بذلك فله قيمة ما بنى وغرس قائما بان
[illegible] ممن ياخذ القيمة نظر الى قيمة بنائه او غرسه قائما والى قيمة الارض فيكون شريكا في غلة
الحبس مع الذين حبس عليهم بقدر قيمة البناء وهم بقيمة القاعة حتى يستوفي قيمة عمارته ياخذ
[illegible] الغلة بقدر بنائه او غرسه وهم بقيمة ارضهم الا ان يكون المحبس عليه هو البائع فلا يكون
له في الغلة شيء هو المرض [illegible] على تمامه ان شئت **الخامس** اختلف في تعيين قيمة البناء قائما هل تجب
للباني اخذها او الاشتراك بها مع رب الارض في ابن الحاجب انها قدر ما يبني به مثله على
الاشهر كما زاد في التوضيح بعد كلامه على الشركة فقال ابن يونس وغيره ظاهر الكتاب ان
صاحبه يكون شريكا بقيمة البناء وقال مطرف بما زاد البناء في قيمة الارض وبعد بعضهم المدونة
عليه ابن يونس والاول هو الصواب لانه قد لا يزيد العمارة في مثل هذا الارض شيئا فلا يكون
[illegible] الكثرة للعمال البغوث ونحو هذا في وضع على ما قاله ابن الماجشون في [illegible] عمارة
العامل باطلا وهو غير منصوص ولعل الحق لهذا ما شهر [illegible] وهذا النقل اوضح من نقل المواق عن

ابن يونس الصواب ان يقوم لكل واحد منهما على حدته ه وفي حاشية الشيخ طفي ان عبد الحق نقل
عن شيوخ بلده مسألة استحقاق الارض المكتراة وقد بنى فيها المكتري ان قيمة البناء انما هي على
ان يقلع على وجه الكراء قال وبحث فيه الصفار بانه اذا قيل بكم يبنى مثل هذا البناء لا تختلف القيمة
سواء قيل الى سنة او الى عشرين سنة وانما يصح ذلك على تأويل ابن حبيب القائل معنى البناء
قائما هو ما زاد البناء في قيمة الارض تقوم براحا ثم تقوم بهذا البناء على ان يقلع الى مدة كذا
فما زاد هو قيمة البناء انتهى ثم قال قول الصفار هو الصواب والمعروف في بناء المشتري وغرسه قيمته
قائما على ما تقرر وتفصيله في العارية ه والذي في العارية هو قيمة ما يبنى به **والحاصل** ان مذهب
ابن القاسم وهو المعروف في المذهب ان قيمة البناء قائما قيمة ما يبنى به وكذا في ذلك بين العارية
والاستحقاق من مشتر او مكتر وهو هذا ولقائل ان يقول في تفسير قيمة البناء قائما بما يبنى به صعبا
على رب الارض لانه قد يكون الاستحقاق ونحوه بعد ان تقادم البناء وتغير فصار الى ما هو ... الارض
... ان يدفع في البناء المتقادم ما يبنى به الجديد او يسلم ارضه بقيمتها وهو لا يجب ان تخرج من
يده او يسلم ... من ارضه ... ذلك البناء مقوما على انه جديد وكل هذا عليه فيه مضرة
يقال لعل مراد ابن يونس ما يبنى به مثل ذلك البناء على الحالة التي هو عليها الآن ... والتفاضل
لانا نقول يمنع كون ذلك مراده ما نقل عنه في باب العارية من التوضيح وتخطئة قول من
قال اللازم لرب الارض هو ما انفق الباني اذا اخرجه بالقرب جدا كاليوم واليومين وقيمة ما انفق
اذا طال الامر لانه تغير باتباعه ونقصه واما الثاني ... العقول مخطئا لانه انما يعطيه قيمة
ما انفق يوم البناء مقلوعا اعني تغير او لم يتغير مع ... فتأمل ذلك فانه اشكل على ...
... ورب الضياع

واعط ارض حبس مغارسة ۞ وجوز علو دورها المحبسة
الى الاراضي حبس لا كرا ۞ من اربع من ... بين ...

شرح الناظم رحمه الله تعالى البيتين فقال في شرح الشطر الاول منهما ما نصه هذا من
امور جرى العمل بها وشاع على ... المتشعر وهي اعطاء ارض الحبس مغارسة لانه يؤدي
الى بيع بعضها ... ودفع ارضا محبسة على سبيل مغارسة وان كان للمحبس غلة يعطى منها
من غرس قيمة غرسه اعطيها ... والارض للمحبس حبسا عليه وان لم تكن غلة ... بيعها
للغارس بقيمة غرسه تقوم الارض غير مغروسة ثم تقوم مغروسة ثم ... الخيار الى الغارس
فيقال له اعط قيمة الارض غير مغروسة ... الجزيري ... لا تجوز المغارسة في ارض الحبس
لانها من ناحية البيع قال ابن سعيد ... في بعض الكتب ... قاضيها بالفسخ بعد الاطلاع

بالمعنى

7

بالمعنى اهل العلم بذلك لا بنقض ما فعله القاضي للاختلاف اهل العلم في الحبس وليس للقاضي
نقض ما حكم به قاض آخر اذا وافق قول قائل من اهل العلم **ق** في المعيار سئل ابن منظور
عن الاحباس تعطى ارضها لمن يغرس فيها بجزء معلوم ثم تنقضي ... **فاجاب** مغارسة
الاحباس تجري فيها الكراء بدراهم بما تقتضي لمدة معلومة ولا تجوز المغارسة في ارض الحبس واما
المغارسة من الناس في غير ارض الحبس بشرط ... فاذا انقضت يملك كل واحد ما يصلح
له من الارض ... كما قال علماؤنا وهذا كله كلام ... تقليد القاضي مفتي اعليه وانه
اذا كانت هذه ... الافعال والفتاوى التي ذكر لم ... ما يشعر بجواز عقد المغارسة في ارض
الحبس بل اكثرها ... في المنع اما جواب ابن الحاج فيه ... الجواز ابتداء والفسخ بعد
الوقوع ولم ينقله الناظم بتمامه في قوله وهذا مذكور في نوازل المعيار ونصه **ونصه**
وسئل ابن الحاج عن الارض المحبسة هل يجوز ان تعطى مغارسة اولا **فاجاب** الارض
المحبسة لا يجوز ان تعطى مغارسة بجزء ما تقدم الى قوله اعط قيمة الارض وزاد بعده ما نصه
وهذا ... الحبس لا سيما على مذهب ابن الماجشون الذي ... في المطلق اذا استحق بملك
وقد رأيت ... في الارض اذا استحقت بحبس ... انه يقال للمستحق اعط البناء الحبس
عليهم ان يعطوا قيمة البناء اعطهم قيمة الارض ... بها ارضا اخرى تكون حبسا في السبل التي
كانت فيها الاولى ولو استعملت فيها ايضا رواية ابن القاسم في جواز بيع الحبس اذا خرب لقيل
ان اعطاء ارض الحبس اذا كانت مشغولة ولم يقدر منها ... جواب ابن الحاج فانت ترى انه
اشار الى الجواز على رواية ابن القاسم في الارض المشغولة التي لا يعود منها شيء واما ما نقل عن ابن
سعيد فقد نقل في احباس المعيار مثله ... نازلة ... ونص المعيار **سئل** بعض الشيوخ
عن ... ارضا محبسة مغارسة يغرس فيها الرجل وادرك الغرس **فاجاب** بان تنفذ ... ولا
ينقضها من جاء بعده من الحكام لانه حكم بما فيه خلاف ... نقلها ... في نوازل المغارسة
وزاد بعدها ما نصه **قلت** بمثل هذا افتى العبدوسي من شيوخ تلمسان في ارض ام العلو المحبسة
على المدرسة اليعقوبية ... وعلى كل حال سواء قلنا ان هذه النازلة هي تلك ام غيرها
دليل في الجميع على جواز عقد المغارسة في ارض الحبس ... من نفوذ الحكم ... بعد الوقوع جوازه
ابتداء وفي نوازل ... من المعيار ما نصه ليس كل ما ينفذ ... ابتداء ... بعد الوقوع ... **نعم**
نقل ابن هلال عن ابن ... وهو ... ابن سعيد مثل ما نقل الناظم عنه ... ونصه قال ابن
... المسألة ... مسألة المغارسة في الارض المحبسة في ارض ...

المغارسة من

بعض القضاة مغارسة بما اطعم الغرس فاسم القاضي العامل وسجل له بذلك فذهب من يليه من
القضاة الى فسخ ذلك من جهة الحبس ولابنى بنقوض ذلك وانه لا ينقض ما فعله القاضي المذكور
على القاعدة فيما حكم به القاضي العدل المجتهد انه لا ينقض اذا وافق قول قايل من اهل العلم
وان كان ضعيفا اهـ وكذا نقل المسألة صاحب الوثايق المجموعة بالعالمة نوازلها في المعنى ما نقله ابن
هلال والقاعدة المشار اليها في نقله المذكور ذكر القرافي انها متفق عليها حسبما نقل ذلك عنه
الحطاب في باب الاجارة ونصه القاعدة المتفق عليها ان مسائل الخلاف اذا اتصل بها قضاء القاضي
نقضا ما لم [illegible] ذلك القول وارتفع الخلاف [illegible] نقل الناظم المسألة اعني بهذا اللفظ الذي
نقلها به ابن هلال كان ادل على مقصوده من حيث ان القاضي هو الذي تولى عقد المغارسة في
ارض الحبس [illegible] دليل على جواز الاقدام على الفعل عنده [illegible] سيما ان كان هو الذي قاسم بنفسه
العامل ووصفه المفتي بالعدالة والاجتهاد غير انه ينبغي التقييد بكون الارض غير كريمة فيحتمل
ان يكون القاضي انما اعطاها بالمغارسة لذلك فلا يكون فعله حجة في دليل الجواز مطلقا كما هو ظاهر كلام
الناظم في النظم والشرح فتامل ذلك واما نازلة ابن منظور [illegible] يجد في عدم الجواز [illegible] اشكال
وكلها في المعيار اول الكراس الرابع من الاحباس وهي ثلاثة مسايل سيل عنها الامام المذكور
بسوال واحد ولفظ المسايل [illegible] الاولى هو قوله ما نصه والثالثة الارض المحبسة يعطيها
الناظر في الحبس لمن يغرسها على سنة المغارسة الى اجل معلوم ويبقى الموضع بيد العامل الى ان
ينقضي الاجل المذكور فهل يبقى بعد الاجل بيد العامل ويرجع الموضع كله للحبس او بعض منها
الكراء كيف يكون العمل فيه ومنها ايضا الحبس يدفعه الانسان لمن يغرسه على ان يملك منه حقا
معلوما وتتم المغارسة فيه ويبقى الموضع بيد غارسه الى ان ينقطع الغرس ويرجع الموضع كما كان
او لا فهل يبقى بيد الغارس بعد انقطاع غرسه او يرجع للحبس كما كان فذكر الجواب في المعيار الى
ان قال فيه ما نصه والجواب عن الثالثة وهي مغارسة الاحباس [illegible] فيها الكراء [illegible] ما تقدم
في نقل الشيخ [illegible] وبقي السوال الذي قدمنا [illegible] جواب [illegible] مثل قوله في السوال ومنها
ايضا الحبس وذلك خارج عما نحن فيه وان كان قد قال في السوال على سنة المغارسة [illegible] كانوا
يطلقون لفظ المغارسة على كراء الارض [illegible] والله اعلم خرج الجواب بتحريره
الكراء وبعد هذا كله فمسالة المغارسة في الحبس [illegible] في جوازها على دليل واضح والمنع فيها اقرب
لما تقدم وهو الذي [illegible] المغارسة [illegible] ما نصه ومغارسة الارض [illegible]
لا الحبس [illegible] وسيل ايضا [illegible] موضع [illegible] منفعة الحبس

ومن

٨

ومن ذي تلك الارض سنة وتبقى سنين لقلة منفعتها فهل يجوز اعطاوها لمن يغرسها بجزء معلوم
حسبما جرت به العادة فيقع اولا فاجاب لا يجوز ذلك بل ينفق على ما دعي عليه [illegible] تلفيقات
الاول نقل ابن هلال جواب ابن الحاج المتقدم ونختم التي قوله وان لم يكن له يبيع المحبس ماله شارك
الغارس بقيمة غرسه تقوم الارض غير مغروسة ثم تقوم بغرسها [illegible] قال ابن هلال قال البرزلي [illegible]
ان الغرس يقوم قايما [illegible] قلت تقدم في شرح التلمساني قبل هذا التقييد قيمة البناء قايما بالتها ما
يبلى به مثله والموافق لذلك في الغرس ان تكون قيمته قايما ما ينفق في غرسه وسقيه وعلاجه
وظاهر قول ابن الحاج تقوم الارض غير مغروسة ثم تقوم بغرسها انه [illegible] على تاويل ابن حبيب القايل
معنى ذلك ما زاد البناء او الغرس في قيمة الارض [illegible] على مختار ابن يونس لقال تقوم الارض ثم
يقوم الغرس وحده والله اعلم الثاني قسم صاحب كتاب التسهيل والتقريب المغارسة الى ثلاثة
اقسام اجارة وجعالة وشركة وذكر في الشرح ان ابن رشد والمتيطي وابن عرفة وغيرهم قسموها الى ذلك
وهذا القسم الثالث الذي معناه اعطاء الارض لمن يغرسها بجزء معلوم في الارض والشجر الذي عند [illegible]
هنا وهو الذي ينصرف اليه اللفظ عند الاطلاق وبفصله المصنفون بعقد باب المغارسة وانما قلنا ان
هذا مقصود الناظم لكون الاوليين لا وجه لمنعهما في ارض الحبس [illegible] الحبس المصلحة في غرس
الارض المحبسة في بعضها بالاجارة او جعل لمن يغرسها وما علل به هناك المنع من بيع بعض الارض
منع وكلام الناظم في الشرح يدل على ان مقصوده ما ذكر الثالث [illegible] بيع بعض الارض المحبسة
على [illegible] مغارسة جاء من جهة ما علم من ان المغارسة حتى تبلغ الاصول [illegible] الارض كلها [illegible]
باسره بل تصح المغارسة حتى يدخل المتعاقدان على ان للعامل نصيبه من الارض اذا [illegible] الاشجار
بل [illegible] على الوجه الاول [illegible] ما نقله في المعيار ونصه قال في سماع عيسى عن ابن القاسم
ان [illegible] يليها فقط ما بقي الاصول [illegible] وجميع الغلة للعامل [illegible] الارض
جميع ما اخذ ان كان [illegible] بالكيل وان كان رطبا بالقيمة وعلى العامل كراء الارض حتى اخذها منه
الا من حين الذي [illegible] ولرب الارض ان يعطيه قيمة الغرس مقلوعا او ياخذه بقلعه [illegible] في سماع
يحيى على العامل كراء [illegible] ووضع الغرس فيها الى [illegible] سماع الناس
فيها [illegible] وقوله ومن عام [illegible] قال الناظم في بيان معنى ذلك [illegible] ما نصه وكذا
كراء الدور المحبسة لاكثر من عام والارض التي [illegible] سنة وقد وقفت على فتوى الفقيه مفتي
الحضرة ابي العباس ابن هلال المتوفى سنة ست واربعين [illegible] الحبس على المساجد والمساكين
ان كان ارضا فلا يجوز ان يكرى لاكثر من اربع سنين وان كان دارا فلا يجوز ان تكرى لاكثر من عام كما في

عليه ابن رشد وبه العمل **قلت** كان من حقه رحمه الله حيث شرح كلامه ان ينقل عليه من النصوص
ما يوافق العقد الذي تضمنه بالخصوص ولا سيما مثل هذه المسألة التي نفى التاودي العمل فيها بخلاف ما
ذكره ابن سهل وزاد ابن رشد الذي هو امتن به من الشيخ ابي الفقيه ابن جلال المذكور فانه يناكس
معناه بان مستند هذا العمل الحادث فلم اقف وجه نقل الناظم رحمه الله لفتوى ابن جلال ومضمنها
مذكور في ابن سلمون ونصه قال ابن رشد واما الاحباس على المساجد والمساكين فالمتولي النظر ان
يعقد الكراء فيها ان كانت ارضا لاربعة اعوام وان كانت دارا لعام والواحد على الكراء في العمل
به ونقل البرزلي كلام ابن رشد بعبارة موافقة في المعنى لنقل ابن سلمون الا انه قال لعام واحد
وعند البرزلي عامين ونصه اما الحبس على المساجد والمساكين وشبهها فلا يكريه الناظر لاكثر من اربعة
اعوام ان كانت ارضا والكراء عامين ان كانت دارا وهو عمل الناس ومضى عليه عمل القضاة فان كان
الكراء لاكثر من ذلك مضى ان كان نظرا على مذهب ابن القاسم وروايته ولا يفسخ ونقل الحطاب **وقوله ثم**
ومن عام يعني بالقليل والكثير والذي وقفت عليه في كلام الائمة ان الدار المحبسة على معينين يجوز
عقد الكراء فيها لعامين فان كان من جعلها للمكتري لها جاز لاكثر كالمحبسة على غير معينين ابن سلمون
ولا يكون عقد الكراء في الاحباس على المعينين الا العام والعامين فقط الا ان يكون ممن هو جعله اليه
فيجوز الى اكثر ثم **وقال ابن الحاجب** ويكره المتولي بنظره المصلحة والسنتين كالوكيل فان اكراها ممن
هو جعلها اليه جازت الزيادة **وقد رأى** مالك رحمه الله ان منزله وهو كذلك عشر سنين واستكثرت فكتب
عليه في التوضيح ما نصه ابن عبد السلام معناه اذا كانت الدار على اقوام معينين ثم من على اولادهم
وشبه ذلك **واما** لو كانت على الفقراء وشبههم فينبغي ان يجوز اوسع من هذا الاجل اذ لا يتقي في ذلك
سوى التلف انعدام الدار وهذا الاحتمال لا يمنع من طول الاجل في الدار فان اكراها ممن هو جعلها
له جازت الزيادة يعني لضعف الغرر لان النازلة انما يعقد على نفسه بخلاف غيره **وقوله** جازت
الزيادة ابن الماجشون مثل الاربع والخمس ثم قال في **ضيح** قوله وقد اكرى مالك منزله وهو كذلك اي
مرجعه اليه عشر سنين واستكثر المغيرة وعبد الملك ونحوه في مسائل الاحباس من احكام ابن سهل
ما نصه في الصرفة من العتبية في سماع اشهب وابن نافع عن مالك فيمن تصدق بدار له على مواليه ثم
اولادهم واولاد اولادهم فاذا انقرضوا رجعت اليه ولده وكانت كذلك حتى يعنى منهم واحد فاكراها
من بعض ولد المحبس عشر سنين فانكر ذلك باقي ولد المتصدق وقالوا نخاف ان يموت في الموالي في العشر
سنين فيتوفى علينا فيجازيك قال مالك اذا مات هذا المولى انفسخ الكراء ولقد اكريت في المسنى فليكتبوا
عليه كتابا ويتوثقوا عليه فيه وقال ابن العطار في وثائقه ولا تجوز القبالة عند ابن القاسم في روايته

ونايفه

عى

عن مالك في الاحباس على قوم باعيانهم الا العامين ونحوهما وبه القضاء للغرر الذي فيه بانتقاض القبالة
من مات منهم وقد تشاء ابطاله ولم يتقدم ممن له الدخول فيه قال واستحسن القضاة عندنا ان
قبالة احباس الارض والمساكين والمساجد اربعة اعوام ونحوها ان تكرى الاحباس بطول مكثها
في متقبلها ودروس اصل النظر فيها لطول المدة فيتملك بالحيازة وانما انتفعوا بالقبالة في الارض والتفعيل في اول
ربيع وبهذا ذكر ابن العطار شاهدت العمل بقرطبة في القبالة الدور والحوانيت والفنادق المحبسة على
المساجد وغيرها فانها تعقد في كل عام ويجتمع لها عند القاضي في الجمعة من كل عام بعد عيد الاضحى
بثمانية ايام ويزاد عليها ويعقد للعام الداخل ثم ونقل في احباس المعيار نص ابن العطار
بلفظ مثل ما جاب فعلى عليه في الكراس العاشر من السفر السابع ان شئت **فقف** على ذلك ففيه ان العمل
الذي ذكر الناظم في كراء الدور من الزيادة على العام له مستند صحيح في كلام الائمة سواء كان التحبيس على
معين او غيره لكنه للكثير ممن هو جعلها اليه اولا **تنبيه** ذكر الزرقاني في كراء الدور المحبسة نحو ما
سبق عن ابن سلمون المواق لفتوى ابن جلال ثم قال بعد كلام ما نصه ثم محل ما تقدم في الاحباس
ان تدع ضرورة لاكثر من ذلك والا جاز فقد افتى البرزلي ووقعت مسألة بالقيروان في دار حبس للعقب ان
لم تنهدم فان اكراها فاخ الجماعة التي هي كثيرة بما تبنى به ورأى خيرا من تفويتها بالبيع ثم
وهذا اعول عليه من نص الزرقاني **قلت** ونقل المسألة في داخ الكراس السابع من احباس المعيار
بلفظ قريب مما نقل الزرقاني ومثل ذلك ما وقع في جواب للشيخ ابي القاسم التازغدري عن مسألة
الدار المحبسة على جامع القرويين من فاس الكائنة بدرب ابي حبون قال فيه ان بيع الحبس وتعويضه
عند من اجازه انما هو اذا لم يقدر على بنائه واصلاحه وهذا يقدر على بنائها واصلاحها من غلة
حبس الجامع لاتساعه او تكرى ممن يلتزم فيها ما تصلح به وان طالت مدة الكراء والكريت في حق
ولا يعدم ذلك لغبطة موضعها ثم من احباس المعيار واما الارض المحبسة فقد تقدم قول
ابن العطار ان القضاة عنده استحسنوا القبالة فيها لاربعة اعوام **و**ذكر الناظم ان العمل
اليوم جرى بالزيادة على ذلك الى عشرين عاما ويدل ان القاضي ابا الاصبغ ابن سهل قال
في كتاب الاقضية ان ابن القاسم اجاز كراء ارض الحبس الى نحو عشرين سنة **و**قال ابن حبيب
عن مطرف وابن الماجشون ان العقد فيها يجوز لعشرين سنة وازيد فيه هذا له قيل على مطلق كراء
الارض لعقد المدة وان لم يكن مع وضا في ارض الحبس فيقوله قيل في الجملة والقائل بمنع الكراء نحو عشرين
سنة علل بالخوف في مخافة ادعاء الملكية في الارض مع الطول ومخافة الغبن على الحبس في بعض السنين
بحدوث الرغبة في الارض **و**لذا قال الاستاذ ابو اسحاق الشاطبي في بعض اجوبته لا يجوز للناظر كراء

ارض الاحباس لغير امر وكالا من بعير لانه لغرا من كراء مجهول ولا من يعين في ربعة لان يموت العامر فيه
بالجبس والشعراء فيه فيتخفه صاحب البر وايضا فقد يكون الكراء في بعض السنين اغبط فيوى ان
يحط من الكراء او يوضع منه وهو خلاف النظر هو داء اكراه الامام فكذا افهمه التخصيص من الامام الاول بشهادة
العدول والتوثق على المكترى كما قال الامام مالك فيما سبق فليكتبوا عليه كتابا في ومن الامام الثاني
بكون الكراء في مدة الحرث الطويلة غبطة يعلم بجرى العادة وقول اهل المعرفة انه اصلح للحبس وان
الزيادة المحتملة لا تجبر النقص المتوقع بتعطيل بعض مدة الحرث ولذا قال في التوضيح ما نصه ابن
عبد السلام اجاز جماعة من فقهاء بلدنا وعمل به منذ عشرين عاما كراء بقعة من ارض الحبس اربعين
عاما التي يلزم فيها دار وليس الحبس فيها على معين بعد ان يزال فيها مكتريها عوضا خارجا في الكراء في
العادة هو نقله في الشامل في ونقله عنه الحطاب **فتحصل** ان كراء الارض المحبسة لاكثر من
اربعة اعوام له مستند ايضا من كلام الائمة وكونه لعشرين سنة يدل له ما تقرر في نقل ابن سهل عن
العتبية وتعادل المسألة الاخيرة في نقل التوضيح وما نقله ابن سهل وصاحب المعيار من ان ابن
الفخار افتى في جنة محبسة تقبلت لثلاثة عشر عاما وكان سوادها تبعا لبياضها بفسخ الكراء فيها
لطول المدة لعله دا الفسخ في هذه المدة لاجل ما في الارض من الشجر الذي هو مظنة التغيير مع
الطول وهو وان كان تبعا فله حصة من الكراء ولو كانت ارض بيضاء لم يقل بفسخ الكراء فيها لثلاثة
عشر عاما ونحوها والله اعلم **تنبيهات الاول** قال في البيان ويجوز كراء الامر القريب بغير نقد
اتفاقا ولا يجوز في البعيد بالنقد اتفاقا واختلف هل يجوز بغير نقد في البعيد وبالنقد في القريب على
قولين هو على نقل التوضيح وقال الحطاب ما نصه قال في البيان في رسم الاقضية الاول من سماع اشهب
من كتاب الصدقات فان وقع الكراء في السنين الكثيرة على القول بانه لا يجوز فعثر على ذلك وقد مضى
بعضها فان كان الذي بقي يسيرا لم يفسخ وان كان كثيرا فسخ على ما قاله اصبغ في كتاب محرم **قلت**
لم يبين حد اليسير والظاهر انه كالشهر والشهرين كما في مسألة كراء الوصي ربع الصغير ثم تبين رشده
هـ من نص الحطاب **الثاني** جرى في بعض الانقال التي تقدمت ذكر القبالة وما تقدم من مادة تنعا
ومعنى ذلك يعلم بنقل كلام المصباح ونصه تقبلت العمل من صاحبه اذا التزمته بعقد والقبالة بالفتح
اسم المكتوب من ذلك لما يلتزمه الانسان من عمل ودين وغير ذلك قال الزمخشري كل من تقبل بشيء
مقاطعة وكتب عليه بذلك كتابا فالكتاب الذي يكتب هو القبالة بالفتح والعمل قبالة بالكسر لانه صناعة
هـ **الثالث** في قوله مغارسة اخر الشطر الاول وقوله محبسة اخر الشطر الثاني سناد التاسيس
وهو من عيوب القوافي والله المستعان

كذا معاوضة ربع الحبس ۝ على شروط اسست للمؤتسي

في بيت مما جرى العمل به بمدينة فاس حرسها الله معاوضة ربع الحبس اي بيع داره مثلا بغير ربع الحبس بين
اذا خرب ملكها مستحقها ويعم ربع الماخوذ عنه عوضا عنه حبسا مكانه وذلك على شروط اشترطها الائمة
واسسوها اي اصلوها فما لم يحصل بيع حبس لانه اذا وجدت تلك الشروط جاز عقد المعاوضة في الحبس والحاصل
هذا معنى كلامه رحمه الله **ق** المعاوضة عند الفقهاء هي بيع العرض بالعرض فهي من انواع البيع
الا انه لما كان العوضان فيها متساويين في كونهما في العادة مثمونين لا ثمنين قيل فيها معاوضة
قال معناه الشيخ ميارة في شرح التحفة وكما تسمى هذه البيع معاوضة تسمى ايضا مناقلة كما في
عبارة ابن عرفة الخاتمة هذا وقول الناظم معاوضة مخرج للبيع بالثمن فانه لم يجر به عمل اهل فاس
في الربع الذي هو موضوع المسألة كما سيأتي عن الناظم في الشرح **ق** وقوله على شروط يريد والله اعلم وجود الخراب
او قلة المنفعة في ربع الحبس وكون الربع الماخوذ اغبط لجانب الحبس اكثر قيمة من ربع الحبس ويدل على
ان هذا مراد الناظم ما قوله في الشرح بعد ان نقل فتاوى شيوخ فاس رحمهم الله ما نصه فتلخص لك ان الذي جرى
به العمل المعاوضة والنقل وهو ما يعطي الحبس في بعض كما تقرر في جمع الاحباس واما البيع فلم
يجر به عمل ولا نزل ووقع ببلدنا فيما ادركنا ولا ما ادرك من قبلنا وجرى العمل ايضا فيها بحضر في مسألة
الشهود لوقفنا بعدم ماعات الشروط المذكورة كلها بعد وجود الخراب او قلة المنفعة الا انهم
ينظرون ما هو اغبط واحسن بعد تقويمه باكثر من قيمة العوض فاذا حصل ذلك امضاه القضاة
فيقولون في المصطلح وان ربع كذا مثلا تعويضه بكذا انفع واغبط لجانب الحبس لاستلزامه المنفعة
هـ وقال قبل هذا في صدر شرح البيت هذا ايضا مما جرى به العمل وهي مسألة تبديل الاحباس الذي هو اخذ
التبديل منه تعويض ومنه استعمال فيما هو مثله ومنه بيع ما لا ينتفع به ليشترى به غيره او يجعل في مصالح
الحبس عليه وقد ينقل ايضا مما بيده وما فضل عن المحبس عليه هو الغرض في ان قوله واما البيع فلم
يجر به عمل الظاهر في منع البيع بقسميه اعني بيع الحبس ليستبدل بالثمن غيره وبيعه ليستعين بالثمن في مصالح
الحبس عليه ولا شك ان الاول اسهل في المعنى من الثاني اذ البيع للمصالح فيه تفويت للحبس وقطع
منفعته الجارية من اطلاق فيقول فيه بعد هذا بيع الحبس على المساكين لم يقع من الحاجة عن من
حكم .. وهذا المعنى الذي هو التفويت وقطع المنفعة غير موجود في القسم الاول ولذا افتى بجوازه
العبدوسي وابن لب كما ياتي ان شاء الله ولا بد بعد هذا من نقل شيء من النصوص وفتاوى الشيوخ المتعلقة
بكلام الناظم **فنقول** اما المعاوضة المذكورة في النظم وكذا البيع فقد اختلف فيهما في مذهب مالك
واصحابه المنع في بيع الاصول المحبسة وان خربت واحتجوا ببقاء احباس خرابا بالمدينة وكذا لما كتب

المعاوضة في المعاوضة بها الا انه وقع في كتاب الحاوي كالمنهج المالكي ان قول مالك اختلف في بعض
الوقف اعاضي في ذلك ابن سهل ونقله في المعيار اواخر نوازل الاحباس ونقل في اوائلها ان ربيعة هو
الذي رضي ان يعاوض الربع الذي خرب بغير خراب او يجعل الثمن في حبس غيره وبقاء القول الثاني هو مشهور
العمل الجاري بالمعاوضة وقد افتى به جمع من الشيوخ المتاخرين بشروط تعلم مما نقله الان من فتاويهم ن
لكن سبق ان الناظم ذكر ان العمل جرى بعدم ما عاقتها كلها في اوائل احباس المعيار عن سيدي عبد الله
العبدوسي ما نصه الحبس لا تجوز المعاوضة فيه على القول بجوازها وبه مضى العمل الا بشرط ان يكون
خربا وان لا تكون له غلة يصلح بها ولا يوجد من يتطوع باصلاحه ولا يرجى عودته الى حالته بالاصلاح
او غير ذلك معقود في مسائل فلا تجوز المعاوضة فيها وان عوض عنها بحالة العدم وفي المعيار
ايضا وسئل ابن لب عن نقض دار محبسة على مسجد في شركة الغير فسقطت الدار وطلب الشريك
ان يعوض نصيب الحبس بموضع اغبط منه او اكثر فاجاب الحكم جواز التعويض اذا ثبت الرجحان
ويكون من مضمنه خوف التضرر والخراب من غير قائم عليه بالبناء والاصلاح مع قصور فائدته عن ذلك
ويحاز عنه جملة لبيان بشارته ونباعدته من بني الجواب وقد ذكره مع اختلاف الفاظ السؤال في ثلاثة
مواضع من نوازل الاحباس وسئل ايضا عن دار محبسة على مسجد خربت وصارت رحبة فجاء
رجل فبناها من ماله وقال اعطي فيها كراء دينارا فاجاب اذا اعطى في الرحبة الرجل الذي اراد
ان اداها اصل ما يملك حبسا عوضا عنها ويكون في ذلك فضل بين ورجحان لجانب الحبس جاز ذلك واما
بالثمن فلا يبلغ دون الغرض ومن جواب لعقيد تونس سيدي عمر القلشاني بعد كلام ما نصه واما البيت
الحبس الداخل في الارض التي به فانه كانت قد خربت وانقطعت منافعها جملة وعجز عن بنائها وكرائها
وثبت ذلك عند قاضي الموضع بواجب الثبوت ثم راى ان الغبطة في المناقلة بها فلا باس بذلك لانه
حكم القاضي لا ينتقض المتفق الكلام وبمثل ذلك افتى ابن رشد والخلاف في المناقلة وبيع الحبس الخرب
معلوم لكن المعول عليه هو ما افتى به ابن رشد في المناقلة دون الغرض منه نقله صاحب المعيار في النوازل
المذكورة ونقل في اخر فتوى ابن رشد انه اشار البيعة القلشاني المذكور فقال وسئل ابن رشد
عن قطعة ارض محبسة على رجل وهي متصلة بباب ضيعة رجل ولا تتمكن من اخذ اهل الدار وان
هيلتو وكيف يمكنها حل لصاحب الضيعة التعويض عن القطعة بما هو اغبط للحبس واكثر نفعا فاجاب
ان كانت منافع القطعة المحبسة انقطعت منفعتها جملة وعجز عن كرائها وعمارتها فلا باس ن
بالمعاوضة فيها بمكان غيرها يكون حبسا مكانها على ما قاله جماعة من العلماء في الربع المحبس اذا
خرب ويكون ذلك بحكم القاضي بعد ثبوت السبب والغبطة للحبس فيها وفعل المعاوضة فيه ويسجل

ويسجل بذلك ويشهد به وقد نقل فتوى ابن رشد هذه لكن ختم له جماعة منهم ابن سلمون والمواق والقلشاني
وغير ذلك وفي نوازل ابن هلال سؤال عن نخلة مسجد كبرت واعوجت وصعب على من يطلعها اراد رجل
ان يعوض عنها للمسجد نخلة صغيرة طيبة جوابه نخلة الحبس لا تجوز معاوضتها بغيرها مهما بقيت
فيها منفعة ولو قلت الا ان تنقطع جملة وتبقى لا فائدة فيها فحينئذ تجوز معاوضتها بمثلها ويكون
حبسا مكانها على ما قاله جماعة من العلماء في الربع الخرب ويكون ذلك بحكم القاضي ه وفي اوائل الاحباس
من المعيار انه سئل ابن لب عن دار وجنة كلاهما حبس على مسجد والدار يخاف عليها السقوط
والجنة لا يفي ما يرد دماجها منها فاجاب يثبت عند القاضي ان الحبس المذكور قد عدمت فائدته وتعذرت
منفعته وان تعويضه خير له عنه من النظر والمصلحة ويباع بامر القاضي وتسويغه على القول بجوازه
ويكون بيعه بالسداد ويشترى بثمنه ما يصلح للحبس ويحبس عوضا عن المبيع وان عدمت فيه معاوضة
بما يكون حبسا فهو احسن من بيعه بالثمن ه وقال ابو يحيى محمد بن عاصم في شرح تحفة والده قد
قيل ببيع ما عدمت منفعته منها بعض الاصول وان كان غير مشهور وقد افتى بذلك شيخ شيوخنا
ابو عبد الله سيدي محمد الحفار وقد سئل في بئر حبس على مسجد من مصارف البئر لا منفعة فيه هل يباع
ويشترى بثمنه ما يكون فيه منفعة فاجاب اذا كان الفدان الذي حبس لا منفعة فيه فانه يجوز ان
يباع ويشترى بثمنه فدان اخر يحبس ونص ما نقلته في النص الذي حبس عليه الاول على ما افتى به
كثير من العلماء في معاوضة النخل وقد افتى ابن رشد رحمه الله في ارض محبسة عدمت منفعتها بذلك
بمثل السابقة ثم قال ابن ناظم التحفة وبمثل ذلك افتى الاستاذ ابو لب وقد سئل عن طرازة حبس
على رابطة تراعى للسقوط وليس للرابطة ما يبنى به فاجاب يسوغ بيع الطراز على الصحيح من
القولين في ذلك ويعوض بثمنه ما يكون انفع وان وجد من يعامل فيه بربع او اخر للمحبس فهو احسن ان
امكن ه مع اختصار في سؤال مسئلة الطراز وقد نقل الحسليتي في المعيار اخر الكراس الرابع من الاحباس
وفي طرر ابن عات عن الاستغناء قال الفضل بن مسلمة في حبس على المساكين يكون في البلد فيتنس
المجاورة وتختلط فيبيس الماء عنه قال يرى القاضي فيه رايه من بيع او شركة او عمل او كراء بما يراه فيه
ابو بكر ابن اللباد ارى ان يباع اذا كان بهذه الحالة. يحيى بن خلف وكذلك الموضع الصغير الذي
لا يحرث ولا ينتفع به فانه يرون بيعه ويدخل في غيره قال وهو الصواب ان شاء الله تعالى قال
الموثق وهو ابن العطار جرى العمل عندنا ببيع ما لا نفع فيه مثل ما دمن من نخلة وضيعة صرفة يبعض
اجزاء المشاع فعلى هذا نصوص الائمة وفتاويهم في المعاوضة في الحبس او بيعه وان لم يجر عمل فلا باس بالبيع
على ما سبق في شرح الناظم وفي مجالس المكناسي ما نصه وسئل الفقيه ابي علال عن سرس جنان

بنازلة لانه غلته يخرج منه فأجاب بانه يباع ويعوض بثمنه ما تعود غلته للحبس قلت وبفتواه جرى
العمل هو وامام من الحبس او بأيدي الذي مثل الحبس عليه بغير اختلاف فيه وللشيوخ فيه فتاوى مضطربة بحسب
اختيار اتهم اكثرها على الجواز والله اعلم بشرط استغناء الحبس عليه عن ذلك المفضل وقد قدمنا نقل شيء
من هذا المعنى في مسئلة قول الشيخ وجمع الاحباس له ثبت في اجتهد وفي المعيار وسئل بعض الفقهاء
عن الرباع المحبسة على امام المسجد هل تصلح من وفر احباس المسجد فأجاب مذهب ابن القاسم لا تنقص من
وظايف الاحباس الا في الوجه الذي عينه المحبس ومذهب اصبغ وابن الماجشون انه ما يقصد به وجه الله
تعالى يجوز ان يصرف بعضه في بعض فإذا اتى على مذهب ابن القاسم ان لا تبنى الرباع المذكورة من
حبس المسجد الا ان يكون الحبس مطلقا في منافع المسجد من غير تعيين لبعضها واصلاح دار الامام من
منافعه والجارية على مذهب اصبغ وابن الماجشون اصلاحها من احباس المسجد مطلقا وقد كان ابي
فاصلاح من معين المتأخرين يقول اذا كان في المسجد وفر واتسع بوجه من احتياج المسجد اليه
وطمع في اصلاح دار الامام مصلحة وشراء ما يتصل من الدور المأمون من ان يحتاج اليه مع الغنى نحو فيه
ايضا ما نصه وسئل ابن لب عن زيت حبس على ان يوقد في مسجد هل يجوز للامام ان يأخذ منه لنفسه
ويستصبح في المسجد من كراء رباع ولا يفضل من الحبس شيء حتى يدخل عليه ما يريد الامام القائل هل
يصرف في منافع بعضه اولا فأجاب اللاقتصار بما يريد الحبس على محبسه المعين له في تحبيسه او في الوجه
الذي وجب ان يصرف اليه فلا يخرج عن سبيله الا ان ما فضل من الفواضل العالية عن الحاجة ولا يتيسر قبالها
حاجة بعده ذلك فانه يصرف في مثله او يقرب ذلك من وجوه الخير وابراء او يباع ويبقى ثمنه فيما يحتاج
اليه المسجد من بناء او غيره وقد اجاز جماعة من المتأخرين صرف بعض الاحباس بعضها في بعض وقالوا
احباس جماعة لله ان يصرف فيما هو لله وكان ابن السليم قاضي قرطبة يرى هذا الراي وينقل فوايض
الاحباس التي يفيض بعضها مما هو لله وراءه كما غيره من القضاة ورخصوا في نقل هذا البعض من
الزيت المذكور عند استغلال المسجد بما يحتاج اليه من جهة اخرى الى الامام القايم بوظايف المسجد
والتي يقيم من يرى مصلحة راجعة الى المسجد وقال ايضا ابن لب في جواب اخر مثل في الاحباس
المعلومة الحكم بجواز صرف ما ... بعضها مما هو داخل في باب الخير وقد فعله ابن السليم في
صرف الاحباس بعضها في بعض وفعل ذلك غيره من القضاة بقرطبة وهو قول ابن حبيب في كتاب
الحبس من واضحته ... في نقل المعيار اخر الكراء الثاني من الاحباس وقد نقل بعض هذا بجمع
اربع ورقات ان ابن لب سئل عن الفاضل من غلة زيتون الحبس فأجاب يجوز للناظر في ان يتصرف
المحبسة المذكورة ان يصرف ما يفضل من زيتها في مصالح المسجد ومنافعه ببيعه وصرف ثمنه في

ذلك

ذلك وان يصرف في الخدمة المسجد كاجل قد منعوا ... الامام والمؤذن وشبههما مما يحتاج المسجد
اليه وامام من الفاضل لمساجد اخر اولا يحتمله وقد منعه جميعه اختلاف في المذهب مقرر كان يفتيه في قرطبة
وقضاتها يجيزون صرف فوائد الاحباس بعضها في بعض وفي نوازل ابن سحنون ما هو لله لا بأس ان
ينتفع به فيما هو لله ... نقلة البنا وما يشعر للعمل يصرف الحبس الذي غمر من به الحبس ثم نقل عزا
كله مع قيام الحمد ... واما لا انتقال الحرم يستحقه مثله كما في المعيار عن ابن عرفة في ينقل
الحبس الذي مثل المحبس عليه ان يبرء من وجوه الحرم من المعين والاوقفه الحبس قال في المختصر وفي
لفظ ... وما والاوقف عليها يكتب عليه المؤلف ما نصه عياض ان جعل حبسه
على وجه معين غير محصور كقوله حبس في السبيل او في وقيد مسجد كذا او اصلاح قنطرة كذا فحكمه حكم الحبس
المبهم يوقف على التأبيد ولا يرجع ملكا وان تعذر ذلك الوجه لخلاء البلد او خراب موضع القنطرة حتى
يعلم انقطاعه لا يمكن ان تبنى وقفا ان لم يعود لهذا في مثله ... ونقله ابن هلال في مختصر ا...
في بعض اجوبته وعن ابن عباس في الحبس على طلاب العلم الغرباء انه ان لم يوجد غرباء دفع الى غير
الغرباء قال ويشهد لذلك مسائل المذهب انظر ذلك في المواق ومن هذا المعنى ايضا نقل احباس
المسجد الذي تعطلت منفعته لخلاء البلد ... قبل العمارة الى مسجد اخر قال في المعيار
سئل بعض شيوخ عبد الله العبدوسي عن منزلين متجاورين خرب احدهما وفيه مسجد له احباس والمنزل
العامر مسجد للاحباس له فهل يجوز نقل غلة حبس الخرب الى المسجد الاخر او لا فأجاب يجوز ذلك
على قول بعض اهل العلم وبه مضى العمل لاكن بعد بناء المسجد الخرب نقل غلته او اصلاح ما يحتاج
الى الاصلاح وان كان لا يصلى فيه احد ليبقى حرمة المسجد عليه وذكر ما يدل ان المنزل المذكور لا ترجى
عمارته وسئل ايضا عن مسجد قرية خرب ما حوله لمن يصرف وقفه والمسجد لا ترجى له عمارة ان
فأجاب ان احتاج المسجد المذكور الى بناء يبنا ويرم وتبقى عليه حرمة المسجد فكأنه
ذكر له انه يبنى من غلته وما يفضل عن ذلك فقيل يصرف الى اقرب المساجد اليه وقيل الى احوجهما
وان بعدوا به لعيني وأجاب ابو العباس القباب عن مثلها فقال اما احباس القرية الخالية فان كان
يرجى عمارتها ينقل شيء من حبسها الذي يعلم انها اذا عمرت احتاجت اليه واما ما يعلم انه لا يحتاج
اليه ولو عمرت وما لا ترجى عمارتها فقيل يجوز نقله الى مسجد اخر وقيل يمنع ويترك حتى يفسد والقول
الاول اشهر وسئل الشيخ ... عن زيت غلة لم يوقد فيها ... على ما فيه بعياله
ومن يجيء بنفسه لشغله في السؤال فأجاب بانه ان وجد امام يسكن القرية ... جل
البني في سكناها ومن يحضر فيها من عابر سبيل او قاصد لشغل ثم تنقل احباس مسجدها وان لم يوجد

اما وقد سكنها ولم ترج عودة عمارتها بعد اجتماع القاضي في ذلك ساغ له ان شاء الله تعالى نقل
احباسه التي حبست بها من المساجد التي ليس في احباسها كفاية لها **وسئل** ابن المكوي عن مسجد
خرب وذهب من كان يعمره ما يفعل باحباسه **فاجاب** يجتهد القاضي في ذلك بما يراه وقال ابن
العطار توقف الغلة للمسجد لانها من معروفه وعلى ذلك حبس المحبس حتى يبنى المسجد فقد يمكن
ان يبنى يوما ما وفي بعضها التي يقرب المسجد من التنزيل لشرط المحبس هـ نقل هذا الكلام في مواضع متفرقة
من احباس المعيار **قلت** ينبغي حمل كلام ابن العطار على ما اذا كانت العمارة ترجى ليوافق
الاجوبة قبله وفي المعيار ايضا ما نصه **سئل** ابن زرب عن رجل حبس حبسا وشرط ان تنفذ غلته
في مصالح حصن من حصون المسلمين في وجوه ذكرها فتغلب العدو على ذلك الحصن **فاجاب** تنفذ
الغلة في حصن غيره في مثل تلك الوجوه هـ ونقل المسالة بعد نحو ثلاثة كراريس بعد هذا المحل
ونسبها لابن دحون فقال وسئل ابن دحون عن رجل ثم ما تقدم **قلت** والصواب ان المسئول
هو ابن زرب كما نقل في الموضع الاول وابن دحون هو السائل لابن زرب كما ذكر ابن سهل في الموضع
الثاني فهو والله اعلم ويوخذ مما سبق عن الامام العبدوسي في جوابه من ان المسجد المعطل
بذهاب العمارة حوله يبنى ويصلح من احباسه انه لا يجوز هدمه من باب اولى وقد صرح بذلك في
جواب له ايضا قال فيه ما نصه اما مسالة المساجد التي خرب ما حولها من الدور ولم ترج عمارته
فلا يجوز نقض سقفها لينتفع به في مساجد اخر بل تبقى على حالها ويبنى ما تهدم منها من
غلة احباسها ان كان لها احباس ابقاء لها منها على ما هو منصوص في ذلك وانما الكلام اذا
تهدمت ولم ترج عمارتها ولم يكن لها حبس تبنى منه هل تنقل انقاضها الى غيرها ام لا وما في ذلك
رضي الله عنه في جنباته من منع النقض هو المشهور ومقابله قول صحيح في نفسه وفي المعيار ان
بعضهم **سئل** عن قرية خالية فيها مسجد مسقف وله احباس على بنايته وما يحتاج اليه وقد ذهب
ناس وهدموا سقفه ونقلوا خشبه وقد مال المسجد الى الخراب فاجاب مذهب ابن القاسم في مثل
هذا المسجد انه لا يتعرض لنقضه وان يترك على حاله رجاء عمارته ولم ترج واجاز غيره من الائمة نقل
نقضه الى مسجد اخر وبناءه به ان لم يرج ان يعود الى حاله في عمارته ومن ذلك اهل القرية التي سكنها وهو قول صحيح
اخذ به ابن حبيب والاخذ به لا يتعرض له والترك اولى واحوط وهو المشهور ما لم يزل راسه في محل هذا
ان يمضي ولا يلزم اعادة المسجد ولا غرم قيمة النقض ولا ياثموا بذلك وان كان امساككم عن ذلك اولى
واشترط ابن عرفة في مثل هذا المسجد اجتماع اهل البصائر فيه فقال في جواب له ما نصه
ان كان المسجد المشار اليه في السؤال اخلاه الخراب من اجتماع اهل الشر والبصائر فيه فيبعد ويستغنى

بنقضه

بنقضه في مسجد اخر وان كان لا يخاف من ذلك فيلتفت ما تهدم فيه من اوقافه التي نقلت
لغيره من المساجد نقله في المعيار ايضا ونقل ايضا جوابا للتونسي فقطعي مثل جواب العبدوسي
وذلك في مسجد بقرية خالية تهدم منه نحو الثلث فاجاب بعدم الباقي **و**نص الجواب لا يهدم المسجد
ويبقى على حاله وان كانت عليه احباس يبنى من غلتها هـ وقول الامام العبدوسي في
جوابه المذكور قبل وانما الكلام اذا تهدمت الى قوله هل تنقل انقاضها فيه ايماء الى ان
ذلك مختلف فيه وهو كذلك **ففي** المعيار **وسئل** بعضهم فقيل عن انقاض مسجد قرية
خربت هل ينتفع بها في سقف مسجد اخر ام لا **فاجاب** لا الانتفاع بنقض المسجد الخرب الذي
لم ترج عمارته ولا عمارة القرية التي هو بها في بنيان مسجد غيره جائز على ما ذهب اليه بعض العلماء
هـ وقال ابن سهل في ترجمة بيع نقض الحبس كان مذهب يعني ابن عتاب رحمه الله في نقض
مسجد ينتفع به ولا عمارة له ولا معه ما يعين في بنيانه واعادته نقضه فيه ان يترك ذلك النقض
ولا ينقل الى مسجد اخر يعمر ولا يعم في سواه هـ ونقله في المعيار ايضا فظهر ان انقاض
الحبس مختلف فيه وكذلك اختلف في بيعها وبيع ما فضل عن حاجة المسجد من خشب ونحو
ذلك قال ابن الحاجب وفي بيع النقض قولان **فيخ** ابن شعبان لا يباع نقض الوقف اذا خرب
ومن اصحابنا من اجاز بيعه ولا اقول به هـ وقال ابن عات في طرة ابي عبد الغفور ولا يجوز بيع
مواضع المساجد الخربة لانها وقف ولا باس ببيع انقاضها اذا خيف عليها الفساد للضرورة الى
ذلك وتوقيفه لها اذا رجي عمارتها امثل وان لم ترج بيع واعين بثمنه في غيره او صرف النقض الى
غيره هـ وفي المعيار **وسئل** ابو الحسن الصغير عما فضل من خشب وشبهه عن مسجد هل يباع ام لا
فاجاب اختلف في بيع ذلك وكذلك ما بلي من الحصر على قولين كما في مسالة الثياب في كتاب
الحبس والبيع اولى لينتفع بالثمن وفيه ايضا **وسئل** سيدي عبد الله العبدوسي عن اطراف
من نحاس او نحوه تلقت بالجامع ولم يبق له فيها منفعة هل يجوز بيعها **فاجاب** ما ذكرتم مما
احتبس للجامع يجوز بيعه وصرفه في مصالحه الاصلح فالاصلح وبغاؤه لا فائدة فيه بل في ابقائه
تعريض للضياع هـ **و**اجاب بمثل ذلك ايضا في منشار من خشب مثل مناكير حوانيت القيسارية
حبس على مسجد يخاف ضياعه ولا منفعة فيه انظر ذلك في المعيار وفيه ايضا والظن المسئول هو
ابن منظور ما نصه **وسئل** عن حصر بالية ابدلت بحصر جديدة هل تباع هذه البالية ام لا
فاجاب لا تباع الحصر البالية وتبقى في موضع حتى يحتاج اليها المسجد فيما بعد هذا اوجه
البقعة وان نقلت دون بيع مع غنى هذا المسجد الذي كانت فيه لغيره من المساجد مع شدة

الحاجة فيجوز على قول ابن القاسم بعض من تقدم ممن يقتدى به علما وعملا فمن عمل به صح عمله ان
شاء الله * **قلت** حاصل هذا الجواب المنع من البيع وانه يخالف ذلك بالحصى الباقية التي يرجع ان
ارجع ومن ورائها الابلاء ومتى يعتق المحبس التبعها وقد ابرك بحب جرى ما تغالب عليها القبلاع
ان لم تنقل لحبس اخر وهذا اخر ما حكي ابن سهل عن سحنون انه قيل له الخشب تكون في الحبس قد
عفنت لا يكون فيها كبير منفعة اتباع ويشترى بثمنها خشب جدد في بعض الحبس فقال لا ما انا فلا اجعل
مسيلة التي سبعها اصلا الا ان تقول لا ضيعاع ولاكن الذي جرى العمل بيع الاصول المحبسة لانقطاع
لانقطاع منفعتها كبيع الانقاض والحصر والخشب من باب اولى بل نص ابن هلال على جريان
العمل فقال في جواب له عن سؤال في خشب مسجد اذا انعدم وانكسر او خشب من نخل الحبس
واستغني عنها هل تباع ويجعل ثمنها في مصلحة المسجد ام لا وكذلك حصر المسجد اذا بليت او
انقاض المسجد اذا انهدم وما نصه الذي جرى به العمل جواز بيع ذلك وما ثمنه في مثله والله اعلم
تنبيهات الاول علم مما قدمناه قبل عن الامام الحفار في مسألة البقرة وعن ابن لب في مسألة الدار
والجنة ومسألة الطراز وكذا ما قدمناه في موضعين عن ابن عات وغيره من ان ثمن الحبس المبيع لموجب
يشترى به ما يكون حبسا مثل المبيع او بعضه بيع غيره وانه لا يرجع الثمن لمستحق غلة الحبس ونحو
كذلك * **وقد** سئل سيدي عبد الله العبدوسي عن حبس يحتاج بغلته معلم صبيان في مسجد بعينه
فوجد معلم الصبيان شيء له عطية لا تصلح الا للمحاجب **فاجاب** لا يجوز للمعلم اختطابها ولها ان
ينتفع منفعتها بالاجماع بل تباع ويشترى بثمنها شيء آخر مكانها ان امكن والا صرف في مصالح
ذلك الحانوت * وبنقل المعيار **الثاني** قول الناظم فيما نقلناه عنه قبل انه يعوضه الى ان او
قلة المنفعة لا تراعى القيود المذكورة كلها يقتضي ان قليل المنفعة تقع فيه المعاوضة وان لم يكن
خرابا اذا اوجبت الغبطة **وقد** قال الامام الجزيري في المسائل التي ذكر ان العمل جرى بها بمدينة فاس
على ما وجدته منقولا عنه ان ذلك خارج عن المذهب ونصه اثر المسألة الرابعة وربما تسامح بعض
قضاتنا في معاوضة غير الخراب اذا كان للحبس غبطة في الربع المعوض كما في هذه الازمنة المتاخرة
وهذا ضعيف جدا خارج عن المذهب عموما مشهوره وشاذه له فانظر ذلك **الثالث** وقع في اجوبة
كثير من الشيوخ ما يدل على ان مجرد تبديل الحبس انقطاع منفعته جملة كقول ابن هلال في النخلة لا تجوز
معاوضتها بغيرها مع ما بقيت فيها منفعة ولو قلت وكلام ما في رأي ابن عات عن ابن العطار عدم
اشتراط ذلك وان قليل المنفعة يباع كعادمها ونصه المشاور كل ما لا ينتفع به من الاصول والارض
وغير ذلك مما يكون فيه نصيب المساكين او غيرهم وقل نفعه بيع جميعه واشترى بما بيع منه لحبس

مثل

مثل ما بيع منه تكون صرفته محبسة كما سبل لها صاحبها قال وبه العمل وهي في الواضحة منصوصة
* ونقله في المعيار ابن فاسم الاوجوابا وفي حكم عدم التبعة مالة غلة لا تفي بجزء منه **وفي** بعض اجوبة
العواني ان ابن عرفة قال في ذلك ان كان لم تفي بيبلغ ما يشترى ما فيه نفع ولو قل بيع واشترى بثمنه ذلك
* **وقد** ذكر القلشاني مقال قال ابن عرفة نفقة الحبس من غلته وان كانت لا تفي بجزء منه بالانفع عندي ان
يباع وان كان مع ذلك لا يفي لدرء تحبيسه وان كان له ثمن يبلغ في ما تقدم تحرف ما يتعلق الغرض
بجزء له وبالله التوفيق * **وحبس مرتب لمن عزل * على الاجارة بقدر ما عمل** * يعني
ان الحبس المرتب لاهل الوظائف من امام ومؤذن ومدرس وقاض ومفت وغيرهم على راس كل سنة او كل
شهر اذا عزل القائم بالوظيف قبل تمام المدة فانه يكون له منه بقدر عمله اي بنسبة ما عمل من المدة لما
بقي منها **وقوله** على الاجارة اي على ما اخذ فيه على ان المرتب اجارة لا على انه اعانة وارتفاق
ومعلوم من حكم الاجارة انها اذا انفسخت كان للاجير من الاجرة بقدر عمله قال في المعيار **سئل**
ابن علال عن امام مسجد تم للمسجد من املاك محبسة خرج في اول رمضان في شهر شتنبر مثلا وعمره منتهى
رمضان بأجرة معلومة ثم ادخل اهل الموضع اماما ملتزما كالاول فلمن تكون غلة الزيتون والتي تكون
اجرة رمضان وما احتاج اليه المسجد من السقي والحرث **فاجاب** الذي رأيته ان ما زرع الاول من ارض
المسجد في زرعه له ويخرج كراؤها على اشهر السنة فما ينوب المدة التي قام بها سقط عنه وما ينوب
باقي المدة رجع به عليه ويخرج من غلة الاشجار ما ينوب بقاءها في سقي وحرث وغيرها والباقي يوزع على
اشهر السنة فيكون للامام الاول منه ما ينوب مدته واجرة الامام الذي استؤجر لرمضان تكون من
بقية الغلات ان لم يلتزم ذلك احد ولا تطوع به **واجاب** الحفار ما للمسجد من حبس يستغل من زيتون
وارض وغير ذلك على السنة فمن اقام اول السنة اخذ جميع الغلة ومن اقام اولها واخرها اخذ بعضها
اخذ ما يقابل ذلك وان عزل ونصف السنة استحق النصف والنصف الاخر لمن اتى بعده وهكذا هو في
وفي نوازل القلالة **سئل** بعض ابن لب عن امام انتقل عن المسجد في اثناء العام ومن الاحباس ما
يعوض بمزدرع ومنها ما كان فيه لمن يعمله مغفلات ومنها ما هو لمن يزرعه كراء وما منه ومنه
ما هو معه بكراء **فاجاب** الحكم في الامام المذكور اذا انصرف عن الموضع ان له غلة ما كان زرعه من تلك
الارض وعليه ما ينوب الاشهر المستقبلة بعد انفصاله الى وقت الغلة واما ما يزرع مما حرث
وعمره من مجير الناظر في الاحباس او الذي له النظر على تلك الارض ان شاء تركها الارض كلها يشغلها
في تلك السنة بكرائها الى تمام الغلة وان شاء اعطاه قيمة حرثه وعمارته وتزبينه ونحو ذلك من
الارض جملة وما كان قد اكراه من ارض تلك الغيبة فالكراء لا زوج حاله وله منه مقدار ما ينوب

فرمته للمحبس من اشهر السنة والصيف الذي يحتاج فيه الاخر منه ما يعطيه وكذا قبل نوازل البرزلي وزاد في
اخر ولا يلزمه الانفصال عن الغيبة من غير عذر وجعلت الان يبقى اهل الموضع واهل الحل والعقد
منع عن قبضه هـ وكذالك نقل السؤال والجواب في نوازل ابن هلال وفي اخر الكراس الثالث من احباس
المعيار ما نصه **وسئل** بعضهم عن من له محبس على مسجد وفيها اصول زيتون ولا امام يتبع بعاين لعل
فلما كان في هذا العام زال الامام ورجع في موضعه امام اخر هل ذلك في اول شهر اكتوبر فلمن يكون
ما ابرز الزيتون في هذا العام هل للامام الذي خرج او للذي دخل او يكون بينهما **فاجاب** الغلة مشتركة
بين الامامين بنسبة ما لكل واحد منهما من مدة غلة الزيتون في العام الذي هو مدة عملهما في
هذا العام هـ وفي الاحباس ايضا **وسئل** يعني ابن منظور عن امام زيتونة على اجرة معلومة
في العام وعلى ان يزرع له الجماعة كذا وكذا من الزرع من عندهم يقومون بعمله وياخذ هو ما ينتج وعلى ان
ياخذ ايضا غلة الكرم فام نحو سنة وخرج في اخر شهر ابريل فما الذي يجب له من الزرع وما ينتج الكرم
فاجاب الزرع كله له وعليه كراء الارض بحساب بقدر ما خرج من السنة ويوجد سائره للامام الداخل
وكذالك تعلق قيمة عمل الزرع من اوله الى اخره على شهور السنة ويسوغ له منها بقدر ما فرغ
وان سالم شيء عندي كان للجماعة ان ينتفعوا به واما غلة الكرم فمعنى اعانة على اقامة وظيف
المسجد كلها فللامام ايضا منها بقدر ما فرغ هـ في بعض الفاظ السؤال وفيها ايضا **وسئل** يعني
ابن سراج عن امام بمسجد له ارض محبسة زرعها على العادة ثم اخرج عن الامامة قبل زمن الحصاد ن
بمدة وجعل امام اخر فهل على الاول شيء من كراء الارض ام لا **فاجاب** يجب على الامام الذي زال
ان يؤدي كراء ما بقي من شهور العام بحسب ما بقي من شهور السنة ويعطى عليه ما ينوبه من
كراء الارض في العام كله اذا وزع على شهور السنة هـ في السؤال بعض فرق من هذا ما ذكر له
النوازل اخر الوقف وفي بعض اجوبة الفقيه ابي العباس احمد بن زكري في مدرسين بمدرسة ع ل ن
احدهما بعد شهرين او ثلاثة من السنة وقدم غيره لمن يكون ما تبقى ما نصه اذا وقع العزل في اثناء
المدة بعد ان وقع التدريس في بعضها فلا سبيل الى استحقاق المعزول جميع المرتب بذالك لعقد انه
ولا الى ما نابه بالكلية لتخليصه بعض منافعه ولا بينة في بعض المدة فله بحسابه ورد ما فضل لمن
ولي في باقي المدة هـ الغرض منه **فتحصل** من كلام الشيوخ موافقة للقول الذي ذكر الناظم ان العمل جرى
به ومقابله حكاه الزرقاني في باب الوقف عن ابن عرفة في المدرس يموت او يعزل قبل استحقاق
الخراج او الصيف انه لا شيء له ثم اشار الى تضعيف ذلك بقوله غاية ما تلبثنا به يعني صاحب هذا
القول ان نحو التدريس احسان وارتزاق في الاصل فينقطع بالموت او العزل وجوابه انه وان

كان

كان في الاصل كذلك لاكنه عاريا بالعمل كالتدريس بالمحل المعين كالاجارة فلا يسقط اجر عمله ن
ويلزم على ما للابي عرفة ومن تبعه اخذ المتولي ومن بقي من السنة شهرا جميع معلومها بمن معه
عمل ثم يعمل منه الا يسيرا وهذا يشبه اكل المال بالباطل هـ **قلت** وكلام الزرقاني هذا اذ لم يبل لما
اشار اليه الناظم ايضا من ان القول باستحقاق المعزول نصيبه من المرتب مبني على القول بانه من باب
الاجارة لا على انه من باب الاعانة ونحوه وكان قال ابو عمر ابن منظور في جواب له وكون الاحباس
تجري الان مجرى الاجارة هو الذي عند المحققين من المتاخرين وبه كان يفتي الاستاذ ابن لب ويكون جريها مجرى الكراء
كان يفتي مفتي الوقت سيدي محمد بن القاسم قصار وانظر ما يأتي في الثاني والسابع من التنبيهات في هذا ابطال
من ابي تحسيب المتولي هل هو من نوع الولاية او المباشرة اذ ان كانه بينهما مرة نظر ابن عرفة في
ذالك اول الركن الثاني من اركان القضاء وقال انه لم يقف فيه على نص ونصه وانظر هل يستحق
القاضي المتولي معلوم القاضي من يوم ولايته لانه ولي عمله بلا تحتاج الى المبعي البيعة ام لا يستحق
شيئا الا بالمباشرة ويكون للاول المعلوم الى يوم بلوغ العزل ولم اقف فيه على نص هـ ومثل
ما قال في القاضي يجري في غيره كالامام والمؤذن والمدرس والله اعلم ومن فيه استحقاق المتولي يعلم
منه استحقاق المعزول وانظر هل يعدم من قول الناظم ما عمل ان منتهاه يوم فروع المتولي
وما اشار له لا يوم العزل ام لا **تنبيهات الاول** مما ينبني ايضا على الخلاف المتقدم في الاحباس
هل هي اجارة او اعانة جواز النقل من الحبس المعين للقائم بالوظيف وعدم جواز ذلك وقد سئل
الامام ابن منظور عن امام فريضة انفق مع اهلها باجارة معلومة للعام ومتعاهد من الانتفاع
في شهر رمضان ثم اخبر بان حبس الانتفاع المعين اكثر مما حموله فهل له ان ينتفع بالزائد ام لا
فاجاب ان الاحباس المعينة على وظيف ينبني هل هي تجري مجرى الكراء او مجرى الرزق فيها خلاف
فان قلنا انها تجري مجرى الكراء فليس للامام الا ما اتفق به مع الغير لانه على ذلك دخل ولا يلزم ن
القائم بامر الاحباس ان يعطيه شيئا وان قلنا انها تجري مجرى الرزق فله جميع ما تنقصه من الاحباس
المعينة لوظيفه التي اقامه الان بكونه اعلمه بمقدار الاحباس ورضي بما يفضل منها فلا
قيام له **الثاني** هذا الخلاف المذكور في الاحباس الموقوفة هل هي اجارة او اعانة نقله
الحطاب في فصل الاذان وقال في القول الاول انه الذي يفتي به بعضهم من اقوال الموثقين وفي الثاني
انه قول بعض شيوخ اشياخ ابن عرفة ثم نقل عنه ان اقوال الموثقين فيما حبس ليستاجر من
غلته من يؤذن ويؤم ويقوم بمؤونة المسجد **قال** ابن عرفة واحباس زماننا ليست كذلك وانما
هي عطية لمن قام بتلك المؤونة هـ وانظر بقية كلام الحطاب ونقل ذلك البرزلي بعد كراس

في التنبيه

ونحوه من نوازل الصلاة **قلت** لعل احباس زمن ابن عرفة كانت معينة الصرف لكل فاتح بوظيف
حبس مخصوص به منعها الاتيعراه لغير له ولزاح عن انها عطية وحمل انوال المريغي بانها اجارة على
الاحباس المطلقة في المصالح ولذا كلام ابن عرفة كان الاغير من نحوه منفعته على الحبس او الحبيس
مثلا كالناظر والبواب او لا كالمدرس وقد لخص ابراهيم اليزناسني جواب طويل عن مسئلة حبس على
مدرسة فاس عن ثبت الخراج والطلب والامام فال في اوله لاشك في تلمح الاجارة والعوضية في كل من
نحوه منع منفعة على المدرسة او على مستغلاتها كالبواب والكناس ومصلح المستغلات وتحالح الفنون
في الطلبة والفقيه ولا امام والمؤذن فمن جهة ان واحدا منهم لا تعود منه منفعة على نفس المدرسة ولا
على مستغلاتها كانوا اهل ارزاق وصلة ولا عوضية في ذلك ومن حيث انهم حبسوا انفسهم على
مقتضى شرط المحبس اشبهوا الاجراء ليعضهم منافع اعيانهم المواضيب التي صرفها المحبس له **الثالث**
في كثير من اجوبة الشيوخ التي قدمنا مايدل على جواز استئجار الامام بغلة زيتون الحبس وذلك مرافع
لما في نوازل ابن هلال من قوله مانصه الذي جرى به العمل في اخذ الامام والمعلم ومن في معناهما ما حبس
من النخل على ذلك وان كان مجهول القدر الجواز عملا على ان ذلك من باب الارزاق والاعانة
لا من باب الاجارة والمعاوضة فلذا بلينا على جواز ذلك كره له الدخول على ما تتم الاشجار المحبسة
بالغا مابلغ وبعاقد المبني بعض اشياخنا في المسئلة ه وقد نقل في المعيار في نوازل الصلاة عن
الشيخ فسطح منع ذلك ونصه **وسيل** يعني الشيخ المذكور عن الامام يخرج من المسجد في السنة
التي ليس في زيتون احباسها غلة والعادة فيها ان تقسم غلتها على اربعة وعشرين شهرا يأخذ كل
عام من غلتها بقدر ما منه **فأجاب** ان ما يأخذه امام الجماعة على صلاته يتبع في مسجد بعض من
احباسه او من اموالهم اجارة له على عمله فيشترط فيها ما يشترط في اثمان الاعيان والمنافع من
كونها معلومة لا غرر فيها ولا جهالة فيمتنع كونها ثمرة لم تخلق او خلقت ولم يبد صلاحها وان عقدة
معهم على مثل ذلك فسخ وان لم يعثر عليه الا بعد العمل كان للامام اجرة مثله على عمله وان كان اخذ
شيئا من الاجرة رد مثله ان كان مثليا وقيمته ان كان مقوما **قلت** انظر اذا كان جواز الاستئجار
بالغلة مبنيا على ان ذلك من باب الاعانة فكيف يتنزل عليه ما ذكر الناظم من استحقاق المعزول
من الغلة بقدر عمله المبني على القول بانها من باب الاجارة فتامله **الرابع** تقدم ان الامام
اذا خرج مثل تمام المرة وقد اكرى ارض الحبس لمن زرعها فالكراء لازم بحاله اي وليس على المكتري فسخ
ما دخل عليه من ذلك واخر اذا لم يناخ الحصاد عن منتهى امد الكراء فان تاخر كارض السقي يكريها
لسنة فتنقضي الشهور وزرع المكتري اخضر فقال ابن القاسم في المدونة في مثل هذا ليس لرب الارض

فلعه

فلعله بل يبقى الى تمامه وله فيه ابقى كراء المثل على حساب ما اكرى منه طرح سحنون على حساب ما
اكرى وابقى كراء المثل اليه ذهب الشيخ ابو محمد ابن ابي زيد في اختصاره فيل ان كراء المثل على حساب
ما اكرى فيه تناقض وقد جمع ابن يونس الشافعي وفسر معنى ذلك بانه اذا اكرى كراء ابتداء بدينار مثلا
ونوعا السنة كلها مخمسة بقدر ما فيه في ابتدائه مثل خمس كراء السنة فيكون الكراء الان مثل خمسة
وهذا اذا اختلاف من شيوخ المدونة ولابن حبيب ان زرع وهو يظن انه يتم له من مدة الكراء بامر
يعيد له بها فلعله او تركه بالاكثر من المسمى وكراء المثل انظر التوضيح في شرح قول ابن الحاجب وان
انقضت المدة والزرع باق **وفي** مسائل الحبس من الدر المكنونة من جواب للشيخ سعيد العقباني اشار
فيه لخلاف الشيوخ في تاويل المدونة وكلام ابن حبيب يمكن ان يرجع باختلافه الى وفاق وهو
ان المكتري ان كان حين زرع البطن الاخر على ظن انه لا يتاخر تمامه عن مدة الكراء فتاخر الابان والسقي
فله بحساب الكراء الاول وان كان زرع وهو يعلم انه لا يتم الا بعد مدة الوجيبة فتمت الوجيبة
وهو لم يبلغ ان رب الارض وله ان يقبله وله الاكثر من حساب المسمى او كراء المثل ه **وفي** شرح
الزرقاني مانصه قال ابن ناجي ووقع الحكم من بعض القضاة بقول ابن حبيب وحكمنا به ه **قلت**
اذا علمت هذا فانظر هل يجري هنا قول ابن القاسم في ابتدائه في كراء المثل على حساب ما اكرى ام
لا لكون ناظر الاحباس ليس له كراء بماله وربما ان الاكبر في ان الامام هو الذي عقد الكراء مع رب
الارض فتامل ذلك **الخامس** قول الناظم لمن عزل لا معذور للعزل وكذلك من مات يكون
لورثته من الريب بقدر عمله قال في المعيار **وسيل** يعني ابن لب منظور عن ناظر حبس توفي وقد
مضى من السنة اكثرها هل لورثته شيء من فوائد السنة اولا لمغرم بعد جميع ما عينه المحبس للناظر
وهو الربع **فأجاب** باخذ كل من خرج بنسبة ما قدره وعليه ان يكون لورثته ه في السؤال وفي
كلام الزرقاني السابق مثل التشبيهات مايدل على التسوية بين الموت والعزل **السادس** جرى
بما تقدم وفي كلام الناظم ذكر العزل **فاعلم** انه انما يكون من الحاكم بعد ثبوت الموجب او من الجماعة
ان كانوا هم الذين استاجروه من اموالهم وان عزلهم قال في التوضيح في باب الاجارة ليس لاهل المسجد ولا
لبعضهم بعد الاتفاق على الرضى بالامام ان يخرجوه ولا يتاخروا عن الصلاة خلفه الا ان يثبتوا عليه
عند الحاكم ما يجب له اخراجه للامام اذا كره الاكثر من الجيران الصلاة خلفه ان يصلي بهم وهم يكرهونه
ولكن لا يقضى عليه الا من عيب في دينه وذلك اذا استاجر له صاحب الاحباس واما اذا ان
استاجر له الجماعة فلهم تاخيره لمن غير اثبات جرحة فيه الباجي ونزلت باشبيلية سنة ثمانين
وثلاثمائة في امام اختلف الجيران عليه وترك بعضهم الصلاة خلفه فقال محمد بن عبد السلام ان

فلو من الجيران الذين التحبيس فلا يوخر الامام عن الصلاة الا ان يشقوا عليه جدا وان قام الجيران اجمعون
او جلهم فانه يمنع من الصلاة بهم بما جاء فلا يبطل الامام بقوم وبهم له كذا رهون وهكذا ذكر ابن حبيب
بمعناه وشاور قاضي في خطة الفقهاء فقال ابو عمر احمد بن عبد الملك كذلك وتبعه عليه غير لي فحكم به وقال ان
كان غير القائمين القليل من الجيران وهم اهل العدالة والفضل والقائمون ليسوا كذلك فلا يلتفت اليهم
ونقل في المعيار في نوازل الاحباس مثل هذا عن ابن زرب وناظم وكرره في نوازل الاجارات وزاد بعد قول
ابن مغيث للجماعة الذين احتاج وله في له من غير ثبوت جرحة ما نصه قيل ان يكون ذلك موقتا ولو كان موقتا
اجلا معلوما فليس لهم ذلك على القول بجواز الاجارة كما في الحطاب **وحكى** عن ابن عمر ابن انه قال انما
في الذي لهم اذا اخذوه لوجه الله تعالى واما لو كانت عداوة دنيوية فلا مقال لهم وما تقدم في نقل
التوضيح عن الباجي مثله في خط ابن عات وابن سهلون الاقوله وشاور قاضي في خطة الفقهاء فلعله تصحيف
وانه في الخط وشاور قاضي اشبيلية فيما بقي خطة هـ وفي المعيار شاور فيها القاضي بقي خطة هـ وهذا
في المعنى نحو ما في الخط راجع شاور في النازلة القاضي الذي كتب به وهو قاضي اشبيلية بقي خطة ومعنى
شاور بقي خطة بعث الذي يفتي بها بقيها الشورى والله اعلم **السابع** العطلة الكثيرة لمرض او نحوه
مثل العدل في انه لا يكون للذي عطل من المرتب الا بقدر عمله **وفي ضيح** ما نصه المتيطي ويجب عزل
الامام الكبير من ضعف او مغيبه غير القليل واما ان غاب الجمعة ونحوها فلا باس بذلك ولا يحط
من اجره شيء فانه غير واحد من القرويين هو بنحو هذا اجاب العبدوسي في مسلتين نقلهما صاحب
المعيار اول الكراس السابع من الاحباس **وفي** نوازل ابن هلال ما نصه في الوثائق المجموعة
اذا غاب الامام او المؤذن الذي بعض حاجته او الذي يلازمه الايام الجمعة ونحوها فلا باس فان
طال مغيبه كان للناظر المحجر توقيف الامام عن ذلك والمعلم يمنعه من ذلك ولا يحط من اجرته
شيء وكذلك ان مرض الايام اليسيرة فان طال مرضه او مغيبه احتط من اجرته ما يقع منها على امد
مغيبه او مرضه زاد ابن هلال وحيث ابيح له ان يغيب لعذر فانه يستخلف كما فيما كما اذا مرض او
غلبه شغل هـ العرف **وفي** بعض اجوبة الامام الحفار ما اذا خرج يعني الامام الى بلد اخر لما
يعني له من الحوائج فلا بد ان يستخلف من يقوم مقامه طول مغيبه ولا يترك المحجر ضايعا
بنقل المعيار **قلت** ذكر صاحب الوثائق بالطول الاول العرف وعلى ابتداء الغيبة الطويلة وبالطول
الثاني وقوع الغيبة بالفعل ليلا يتنافى كلامه والله اعلم ثم ما ذكره من ان المريض ينبغي له من
المرتب بقدر عطلته مبني ايضا على ما للموثقين من ان المخوذ اجارة واما على مقابله فلا
ينبغي له شيء قال البرزلي في اول كتاب الجعل من نوازله عن نازلة اوض المدرس او الطالب او

الامام

الامام وانه لا يسترجع منه الحبس لانه اعانة له وقد وقع بتونس مرض الشيوخ وكان في مدرسة ن
الكتبيين فبقي امدا عدة وهو يأخذ المرتب ومن ذلك شيخنا الامام رحمه الله يعني ابن عرفة وهو
يأخذ مرتب جامع الزيتونة والمدرسة ورآه من باب الاعانة **ق** كذلك على احد القولين في اولية الامام
اذا امات بانها تعتبر في ارالحبس كما اذا الاجير وظاهر كلام الموثقين انه من باب الاجارة فعليه
يكون اخذ بما انفق هـ **الثامن** ثم لهم جواز اخذ الاجرة من الحبس القيام بالوظيف وصحة الوجيبة
بان تكون ممن له النظر في ذلك من حاكم وناظر قال ابن هلال رحمه الله قال القرافي في الفرق الخامس
عشر والمائة من قواعده اذا وقف الواقف على من يقوم بوظيفة الامامة والاذان والخطابة والتدريس
لم يجز للاحد تناول شيء من ذلك الا اذا قام بذلك الشرط على مقتضى شرط الواقف فان اخل بشرط
عنه في صاحبه الحالة في ايام غيره او فات الاعذار لم يستحق واحد منهما شيئا اما النائب فمن لم يستحق
صحة ولايته وشرطها ان تكون ممن له النظر وهذا المستنيب ليس له نظر **انما** هو امام او مؤذن او
مدرس فلا تصح النيابة الصادرة منه واما المستنيب فلا يستحق شيئا ايضا بسبب انه لم يقم
بشرط الواقف فان استناب في ايام الاعذار جاز له تناول ذلك من الوقف وان يعطي لنائبه ما
احب منه هـ يعني كلام القرافي زاد ابن هلال وفيه شيء **و** قد وافقني شيخنا الامام ابو عبد الله بن ابي عبد
السلام والنافع رحمه الله بنحو ذلك ثم قال قيل ولو وقف الامام الحبس عليه وعلى النائب بقدر
ما يعطى النائب وعرض ذلك على ناظر الوقف فصوبه وامضاه لجاز وكان الناظر في نفذ كلامه
على ما هو عليه هـ كلام ابن هلال **قلت** القائل ولو وقف الامام الحبس هو البرزلي في
مسائل الصلاة من جامعه قال وقد وقع لي مثل هذا ووقفته على قدر تعبي من تعب النائب
وعرضته على شيخنا الامام يعني ابن عرفة فحسنه وكان ممن ينظر في الايمة وكانها ولاية كل منا
على ولايته ووظيفته هـ ونقل بعض ذلك الحطاب قبل قوله في الوقف او ناظر وفي المسائل ن
الملقوطة قال في التوضيح وكان شيخنا يعني المنوفي يقول ما يقع في المساجد ونحوها يأخذها الرجل
بوجاهته ثم يدفع منها شيئا قليلا لمن ينوب عنه فلا ارى الذي ابقاه لنفسه حراما لانه اخذ عباءة
الله منعي اولم يوف بعضها صاحبها اذ قد كم التوسعة لياتي الاجير بذلك منشرح الصدر **وفي**
اول الكراس الاول والسابع من احباس المعيار جواب لسيدي عبد الله العبدوسي من مضمنه انه لا يجوز
لاحد اخذ المرتب الا من لمن ان يكون عن امر من ولاه الله النظر في مصالح المسلمين وان يقوم بالمصلحة
التي جعل المرتب عليها هـ **قلت** وهذا يوافق ما تقدم وبخالف ذلك كله ما رايت في نوازل
ابن هلال ايضا مما ظاهره لي اوجب عدم اشتراط التولية ممن ذكر فلعل في ذلك قولين ونصه واذا

فه

ب
انما

تولى الامامة لتعيينه من يجمع تفرق واحد وجعل ما كان يفعله الامام والجماعة لرفع ذلك البدع ثم
بعده فيعز واحد ما عبدي على ذلك والله سبحانه اعلم وكتب محمد بن قاسم القوري وقبله تلميذه ابو ابراهيم
ابن هلال رحم الله الجميع اه واعلم ان اشتراط صحة الولاية عند من اشترطه انما هو لاستحقاق
اخذ المرتب واما الصلاة فصحيحة ولذا قال الحطاب في باب القضاء ما نصه وفي اسئلة الشيخ ابي الربيع
ابن عبد السلام ما تقول في الايتمام بالمستخلف في الامامة اذا كان بامر الناظر في ذلك هل يجوز ام
لا فاجاب الايتمام بالمستخلف صحيح لان الايتمام لا يتوقف الا على صحة الصلاة وصلاته صحيحة
مستقلة للقضاء يجاز الايتمام به اه وبالله التوفيق

وشجر لمسجد او مقبرة ❖ ياكل من شاء بذلك الشجرة ❖

يعني ان الشجر الثابت بصحون المساجد او في المقابر يجوز لكل واحد من المسلمين ان ياكل من ثمره ثمرة
لكونه بارزا فيها لكل احد من قال في المعيار وسئل سحنون عن الشجرة تثبت في صحن المسجد او في
المقبرة او في طريق المسلمين فاجاب هي لمن يوكل ثمرها يعني انه مباح لمن اراده وفي المعيار
ايضا وسئل الاستاذ ابو سعيد ابن لب عن الغراسة في المسجد فاجاب مذهب مالك المنع
من ذلك وانه لا يغرس فيه شيء قلع وفي مذهب الاوزاعي جواز ذلك فاما ما تقادم فيتكلم المتقدمون
عليها ووقع في نوازل ابن سهل ثلاثة اقوال احدها انه يكون لجماعة المسلمين الثاني انه يكون
للمؤذنين وشبههم من خدام المسجد الثالث ان ذلك للفقراء والمساكين قال والصحيح ان ذلك لجماعة
المسلمين لان كل واحد له حق في المسجد اه من نوازل الجامع وانظر قولهم يتكلم المتقدمون عليها مع
ما نقلوه عن الامام وسحنون وفي اواخر الكراس الثالث من الاحباس وسئل القاضي عياض عن حبس
على مقبرة منذ خمسين سنة نبتت فيها شجرة بعد التحبيس هل يدخل شيء من غلة الشجرة في مصالح
المسجد او مصالح المقبرة فاجاب الارض المحبسة على المقبرة ونبتت فيها الشجرة فان كان
الموضع المحبس حبس على ان يدفن فيه الموتى فتكون غلة الشجرة تخرج في سبيل البر للمسجد او مساكين
وشبه ذلك وان كان التحبيس على من يقرا على قبر المحبس فتكون غلة الشجرة للقارئ وعلى هذا القياس
يجري الحكم اه مع اختصار في السؤال قلت ما حكى ابن لب عن نوازل ابن سهل من الاقوال الثلاثة
لم اقف عليه في النسخة التي بيدي منها وقد سقطت منها ورقات قليلة فلعل ذلك يكون فيما
سقط ولو وقفت على كلام ابن سهل في ذلك لنقلته بلفظه وانما وقفت منه على قوله في ترجمة من
الشجر في المسجد والاكل منها ما نصه كان ابن عتاب رحمه الله يكره غرس الشجر في صحن المساجد ولا شيئا
مما يثبت وكان ينكر ذلك ويمنع منه ويغيره اذا امكنه وذكر احمد بن خالد انه سال ابن وضاح عن

الشجرة

الشجرة تكون في صحن المسجد فقال احب الي ان تقطع ولا تترك فيه ولم تر في مساجد الامصار يكن الا ان
بالشام ولا بغيرها قلت فاذا كانت هل ترى ان الاكل منها مباح فقال انما هي للمؤذن وشبهه
وما كنت احب ان ياكل منها وذكر احمد بن عبد البر في تاريخه في باب صعصعة بن سلام انه اعني
صعصعة ولي الصلاة بقرطبة قال وفي ايامه غرست الشجرة في الجامع وهو مذهب الاوزاعي
والشاميين ومالك واصحابه يكرهونه وتوفي صعصعة لسنة اثنين وتسعين ومائة اه بلفظه
ورايت بالطرة بخط شيخ قبالته قوله هل ترى ان الاكل منها مباح ما نصه فيه حجة في غلة توكل
لان موضعها لجماعة المسلمين اه ويظهر لي انه اخذ قبالة المحل المذكور قشر وقطع فيه نحو اربع كلمات
وبقي ما نصه الشجر في صحن المسجد ثمرها للمساكين ليس لحرمة المسجد منه شيء ولا تباع في شيء من امر
المسجد وانما المسجد حبس بما كان فيه بعد للمساكين اه ولم ينقل ابن هلال عن ابن سهل سوى ما
قدمناه عنه من القول بان الثمرة للمؤذن وشبهه وذلك هو الراجح عندي ونص كلامه من اوله في
الحولية اثر للقاضي ابي الاصبغ ابن سهل في احكامه ان احمد بن خالد سال ابن وضاح هل يباح
الاكل من ثمر الشجرة تكون في صحن المسجد فقال انما هي للمؤذن وشبهه وما كنت احب ان ياكل منها
وهذا جواب مقنع في النازلة بعينها فان طلب بعض فتوى ابن وضاح رحمه الله فهذا يعمل ثقات
عليها بقول واياه يعتمد ووقع في احكام ابي المطرف الشعبي اذا ثبتت شجرة في صحن المسجد او في
المقبرة او في طريق المسلمين فهي لمن يوكل ثمرها قال البرزلي معناه اذا ثبتت من غير استنبات
ولو غرسها غارس فهي على حسب ما استنبتها عليه من غير وريات المسجد فان لم ينو شيئا ولم يحتج
المسجد اليها جرت على قولين في من الاحباس بعضها في بعض فانظر من هذا كله ان النخلات
التي في رحبة مسجدنا تم علتها في غير وريات المسجد من مؤذن وغيره ولا ياكل منها غني ولا يبيع
فليس كلام البرزلي مخالفا لقول ابن وضاح اذا تامل اه قلت في نقل ابن هلال هذا ان البرزلي
جزم بان معنى كلام الشعبي اذا ثبتت الشجرة من غير استنبات والذي رايت له في مسائل الصلاة
من كتابه خروج الجميع وانما قال بعد نقله كلام الشعبي المتقدم ما نصه يحتمل ان تكون ثبتت بنفسها
او مستنبتة اه ولعله تكلم على المسالة في موضع اخر ولم ار فيه ما نقله سيدي ابن هلال رحمه الله
الا انه بعد ما الذي يغلب على الظن ان الناظم حيث ذكر في البيت شجر المسجد والمقبرة معا انما عول
فيه على مسالة سحنون المتقدمة وهي المنسوبة في كلام ابن هلال لاحكام الشعبي ولم يطلع
على كلامه على ما حمل عليه البرزلي المسالة من كون الشجر ثبت من غير استنبات ولو حمل على
ما يعم النابت والمستنبت اعتمادا على ما يقتضيه من مسالة ابن لب في غراسة المسجد وتصحيحه

ان تركها لجميع المصلين ينفي ما يوبه بعلة الحكم في غرس المقبرة والذي وقعت عليه انه يجب قلعه وفي
المعيار ان ابا الحسن ابن القنة سئل عن البناء والغرس في المقبرة وقيل له في السؤال هل يجب
قطع ما غرس من الشجر فيها وما الحكم في غلتها فقال في جواب ذلك ما نصه ويمنع من الغرس ايضا فيها
كما يمنع من البناء ويقطع لان فيه تضييقا على المقبرة هـ من نوازل الحبس وفي نوازل الجنائز منه
وسئل بعض القابسيين عن مقبرة قديمة تدارست قبورها ثم غرس عليها رجل يجمع له ما يقطع
ما ذا هل يقصعها او ما يفعله وغرس من الشجر ما عليه وزرعه فاجاب بان قال عليه ان يقلع الشجر ويرد
البقعة التي ما كانت عليه لجماعة المصلين وما قد انتفع به فيما مضى اثما عليه في ذلك ان
البقعة لم تساوي بالدراهم يتصدق بها الى بنيك الدراهم هـ ثم نقله ايضا بعد ورقات من نوازل
الحبس بلفظ وهذا وجوب قلع الشجر من المقبرة ولا يترك وان اراد الغارس ابقاءه للمصلين
فتلخصات الاول تكلمت مع بعض من يوثق به في هذا المعنى فذكر لي ان عمل فاس اليوم في
شجر المساجد على خلاف ما ذكر الناظم بل على ما في ابن هلال وغيره من ان الشجر للمؤذن وانه هو
الذي ينتفع فيه دون غيره بما شاء من بيع او اعطاء قلت وذكر لي ان الشجر المغروس بالمساجد انما هو
شجر الى نبوع ولا كبير ثمن له وفي ذلك هو للمؤذن ولم يبيع شجرة غير ذلك الا بمسجد واحد سماه
فيه شجر له ثمر وشاهد المؤذن ايضا يشتغل عنه بها وهو وربما اعطى الامام منه الثاني في نوازل
ابن هلال رحمه الله انه سئل عن الحشيش والشجر النابت في المقبرة هل يجوز قطعه او يمنع او
لا يقطع الا بالقيمة ويجعل في مصالح المقبرة فاجاب ان كان لذلك ثمن يبيع ويجعل في مصالح المقبرة
والا فلا يمنع من الانتفاع به هـ وقد نقل القاضي ابن الله في شرح المتن هذا الجواب وترك السؤال
وذلك ربما يوهم ان كلام ابن هلال في شجر المقبرة وليس كذلك كما رايت فلا يحسن في شرح المتن
بهذا النص ولا يتنزل عليه ولو نقل نص ابن هلال الذي قدمنا لكان اولى لانه اوفق بالمعنى
المراد الذي يقال ان الحشيش والشجر حكم واحد فلا ينتفع بالثمن في على مقتضى ذلك الجواب الا اذا
لم يكن له ثمن الثالث مما يشبه شجر الشجر النابت بالمساجد عسل النحل الساكن في سقف المسجد
وفي المعيار انه يصرف في مصالح المسجد ونصه وسئل بعضهم فيما يحيى من نحل نزلت في سقف
مسجد لمن يكون عسلها فاجاب يصرف عسل النحل المذكور في السؤال بوقفه في مصالح المسجد
من امام وغيره لانه هو بعينه مما يقوم القول المقابل لما في النظم والله اعلم الرابع ما تقدم في كلام
ابن سهل من ان الامام مالكا واصحابه يكرهون غرس الشجر بالمسجد لعله يريد كراهة المنع
لقول الى زيد واخف شيء في باب الكراهة صرح جماعة بمنع الغرس والزرع في المسجد وقالوا لا يجوز الحبس

فيه

١٩

فيه ولا الدرس فيه ولعل من ذكر الكراهة اراد كراهة التحريم هـ وقد مسألة غرس الشجر
بالمسجد من احرى المسائل التي خالف فيها الاندلسيون مذهب مالك رحمه الله
انظر هل ان تثبت ذلك وكتاب الغرناطي وقال القلشاني في شرح الرسالة وبلغ العمل في
المساجد قال ابن هشام خالف الاندلسي مذهب مالك باجازتهم غرس الاشجار في المسجد
اخذا منهم بمذهب الاوزاعي هو ونقل البرزلي ايضا قول ابن هشام هذا ابلغ الخامس ما
سبق من منع غرس المقبرة كلام في الجديد ولا اشكال واما القديمة فنص ابن هلال وغيره على
المنع من تغييرها بالغرس او بالحرث على الراجح المعمول به وقد سئل ابن هلال فقيل له
المقبرة الباقية اربعين سنة هل يجوز حرثها وغرسها او لا فان قلتم بالمنع فلم وان قلتم بالجواز
هل هي لمن يحرثها او من هو في مصلحة القبور فاجاب لا يجوز في المقبرة ما اشرتم اليه لما فيه من
تغييرها وتملكها وان كان بعضهم اجاز حرثها اذا ظفرت عن الدرس ولا عمل عليه هـ وقوله وان
كان بعضهم الى اشار به والله اعلم الى ما نقله ابن عات قبل ورقة من اخر طرره قال ونصه من كتاب
الاستغناء اختلف بعض الشيوخ عن ابن وهب ان المقبرة اذا دثرت من العشر سنين بعاهرا اذا
ظفرت عن الدرس فيها وقال غيره لا يجوز لاحد اخذ حجارة المقابر العافية ولا تزال عنه لانه
حق لاهلها ولا يبني بها فنطرة ولا مسجد ولا يكشف عنها وعلى هذا المعنى لا يجوز حرثها لان
في ذلك تبديلها وتغييرها لا انها من الاحباس لا تغير وقال بعد هذا وما حرث من المقابر او ما لم
يعد بيد الكراء ويجعل ذلك في اكفان الفقراء والمساكين وحفر قبورهم وما نظر له هو ونبه ابو
عبد الله ابن غازي على ضعفها في الطرر فقال في بعض اجوبته وما وقع في طرر ابن عات من حرثها
بعد عشر سنين فما هو بليس بالفتوى مع احتماله للتاويل عنه ونقل المعيار وقال سيدي عبد القادر
الفاسي في نوازله حرث المقبرة غير جائز لان القبر حبس لا ينبش ولا يحرث ولا ينتفع بما ادام به الميت
ولو بقي الاعظم واعدت وانظر ما في الطرر من جعل الكراء اذا حرثت المقبرة في اكفان الفقراء او ان
المساكين وفي حفر قبورهم مع ما تقدم عن القابسي ينتفع بكراء ما انتفع به غارس الشجر ازاء المقبرة
هل ما بينهما خلاف او وفاق والله اعلم

وفيض ماء حبس يباع ، وما به للحبس انتفاع

يعني فيض ماء الحبس المستغني عنه من جملة ما قدمناه في شرح قول الناظم كذا مثل وفي هذا بيع الحبس.. الشيئ
من بيع مثل الخشب او اللحم البالية قال والمعنى انه جرى العمل بان فيض ماء الحبس يجوز بيعه حيث لم ينتفع
للحبس فيه منفعة وذلك اولى من تركه للضياع ثم ان قوله يباع يفيد ان المشتري يملك رقبة ماء

ح
مما عمي

المشتري ويسمى الانتفاع به في اصلا فانه الذي اعطى فيه لا يطالب بعد بشيء واذا جاز البيع
كما ذكر جاز الاستئجار من باب اولى لعدم انقطاع منفعة الحبس بما يوخذ من المكتري كل سنة
او كل شهر ولعل الناظم خص البيع بالذكر لوضوح الحكم في الكراء ويحتمل انه اراد الكراء واطلق
عليه اسم البيع من اجل ما يصل الى المكتري المكثر من الماء لا ينتفع به الا مع استهلاكه ولا
يمكن ان يستوفي المنفعة منه ورده قال في نوازل الاكرية من المعيار **وسئل** بعضهم عن استئجار
فيض ماء الاحباس ايجوز او لا جاز ناجز لما فيه من تنمية الحبس ولا حق لمن كان ينتفع به قبل ذلك
في سقي او غيره ولا حجة له في حيازته مدة طويلة اذ لا حيازة على الحبس بل يغرم من قيمة ما انتفعوا
انتفعوا به قبل ذلك في سقي او غيره من ذلك البيض ان كان توجد له قيمة حالة انتفاع
المنتفع به لانه اخذ بغير حق وهو ملك للحبس ولمن شاء ان يستاجر ما بقي منه على وجه
النظر وان ادى ذلك التي ذكر ما غرس من الاشجار على الماء المذكور **فصل في** العناية تضمنت
جواز الاستئجار والبيع وابعد المعقول هنا ولعله العبدوسي لانه قدم المسألة في نوازله
الاحباس معروضة في البيع فقال في سياق اسئلة سئل عنها العبدوسي ما نصه **وسئل**
عن ما فاض من الاحباس هل يجوز او لا **فاجاب** بانه جائز ناجز لما فيه من تنمية الحبس فزكى ما
تقرر في وجه واذا جاز البيع والاستئجار فلا بد من توفر شروط الجواز في ذلك ومن جملتها العلم
بقدر الماء المبيع قال ابن سلمون بعد ان ذكر نص الوثيقة في اشتراء شرب العين او الحظ من الماء
ما نصه واذا كان الماء قليلا فمنقول في النص بعد الوقوف على قلة الماء وكثرته والاختبار له
في كل وقت من زمانه واحاطة علم المشتري به وان كان يقل ويكثر ولا يوقف على الحقيقة منه لم يجز بيعه
لانه مجهول وفي شرح التحفة عند ناظمها نقلا عن المتيطية وان كان مثل الشرب يقل مرة
ويكثر اخرى ولا يوقف على الحقيقة منه لم يجز بيعه لانه مجهول وبيع المجهول غرر لا يجوز
وابن يعاقد ابن فول والبرج

والماء ان كان يغور ويقل ۞ فبيعه لجهله ليس يحل ۞

وفي اوائل الحبس من المعيار ان الامام العبدوسي **سئل** عن مسجد ملاصق لدرب البيهود مطلوبا
من الناظر ان يجري له الماء ويخرج من المسجد لدورهم بعد جمع بمجمعه مقدار خمسة قواديس او ما يقرب
منعها هل يجوز ان يجمع في الحمى المذكور اولا والمسجد ضعيف واشترط الناظر عليهم اصلاحه وردها
احسن ما كان اخذ وان اختنق واحتاج للاصلاح فعليهم والجبي المذكور يبقى بيت من الحايط ليس
بوسطه ولا اخل بالمسجد **فاجاب** اما استئجار الماء المذكور فيجوز بشرط ان لا يكون على بطلان

يعمل بجوز اخذ الماء باجابة استئجار فيض ماء الاحباس اذ

الشجر

الشجر من اجرائه بالموضع المذكور فانه قد نسر به فيه حالا واستقبالا البيعا وان يكون ذلك في
وقت يستغني عنه المسجد كالصيف المستغني عنه وان تكون تلك الفضلة لم هاطلات التي تمنع
مثاله اونتن الاقذار وان يكون القدر الذي يستاجر معلوما قدره مقدرا بالقلة او من الحجر والقصب
او غيرهما يجب للاجير ولا ينقص واما ان كان ينقص تارة ويزيد اخرى بكثرة المتوضين والمغتسلين وقلتهم
فلا يجوز استئجاره وان يلتزم المستاجر في الثمن الى المدة المستاجر البيعا بذمته ذلك كله عند كم يواجبه
باجرة وانعزوه ولا يجوز ان يشترط عليهم مهما احتاج الى الحفر والاصلاح لان ذلك من امور الفقه لان ذلك
مجهول الا ان يتبرعوا بذلك بعد انعقاد الاستئجار من غير شرط ولا يمنع فيجوز ذلك وبلا منع ذلك
ماء امواه احياء مما انعزالهم بل في ذلك ذكرتم لانعقاد عقد في تحقيق **وتحصل** الشروط المذكورة لجواز
الاستئجار من غير شرط ولا يمنع في رهبطان المسجد والاستغناء عن الماء وغير ما طابق اشتراط جميعها
في البيع ايضا وثم لا الاستغناء عن الماء هو المشار اليه بالشطر الثاني في كلام الناظم والله اعلم

تنبيه اذا كان الماء المبيع فيضه مملوك الاصل فلا اشكال بان كان نبعه في ارض مملوكة فلا
اشكال في جواز بيعه وان كان من ماء الاودية والانهار العامة فكذلك يجوز بيعه حيث صار مملوكا
بالاسر والحجر والنفقة في ايصاله الى المسجد مما قاله الامام الحبار ونبعه عليه سيدي عيسى السجتاني
في نوازله من ان ماء السواقي التي تكون من الاودية غير متملك فلا يسوغ بيعه وانما ينتفع به السابق
بقدر حاجته ثم يرسل الفاضل لغيره لا يبالي هنا لان ذلك فيما اجرى بلا كبير عمل ولا كبير انفاق قال ابن
سلمون ولا يجوز بيع ماء الانهار العامة الا ان يرفع منها شيء ويملك بالاسراء فيجوز بيعه هو
وفي ذكر الفقيه سيدي محمد بن الحسن الحجاجي في نوازله ان من المسائل لجواز بيع الحظ من ماء السواقي
ان يجعل المبيع هو الممر الذي يأتي فيه السيل كما تباع القواديس وميزاب الامطار قال وفي كلام ابن
هارون ما يقرب منه ونصه واما الانهار العامة فلا يجوز بيعها والمسلمون فيها سواء الا من
منعها بسد او حفر فانه يجوز بيعه من اجل النفقة فيه هو **فلت** هذا المسائل خصوص بمن يشتري
الحظ من الماء من اصله فيجب بيع شريكا مع ارباب الساقية من موضع الساقي وصول الماء اليه ويكون
عليه في اصلاح الساقية متى احتاجت الى كنس ونحوه بقدر نصيبه واما مسألة الناظم فالمبيع هو
الماء فقط للا الممر ونفقة وصوله الى المسجد على جانب الحبس فقط ليس على مشتري الفيض منها
شيء والله اعلم ۞ يجوز ان يجعل كالارابع ۞ للنعل من مسجد ذاك الجامع ۞

المعنى انه يجوز شرعا ان يجعل من احباس مراجع تنهى في حيطان المسجد كاجل حمل الداخلين نعالهم
عليها لان ذلك من مصالح المسجد التي يقوم بها مال الحبس قال في المعيار **وسئل** سيدي عيسى

ابن علال عن الرابع تجعل في المساجد ليجلس الناس عليها اخذا مبح ونعالهم نعل بجعل ذلك من مال
الحبس اولا وكان السايل من نفزة الخيمية ابو زيد الجاسي رح **فاجاب** بان قال ذلك منبعث
للحبس لا باس به هـ . وفي معنى ما ذكر العبدوسي ما اشار اليه الناظم في البيت **وفي** معرا اشعار بعدم منع
اخذ النعال للمسجد وقد نقل عن ابي محمد الزواوي كراهة ادخالها غير مستورة في نوازل الصغيرة
من نوازل الجامع من المعيار ان الشيخ ابا علي القوري قال للشيخ ابي الحسن الشعبي اخبرني ان الحسين
ابا محمد الزواوي راى وضعت نعلك غير مستور بازاء سارية فقال انتم ابيعالي نعلا بغيرى بنكم فلان
تفعلو او كان القوري يقول بعد ذلك حدثني المنتصر ان الزواوي كرهه وفي الاكمال لا يدخل المسجد
بالنعال مخلوعة الا وهي في كن يجعلها فيه **و** نقل في جميع ما تقدم ثم نقل كلام صاحب المدخل في
نعل الخروج الى المسجد ودخوله انه يستحب لمن يعتني الداخل للمسجد ان تكون له خرقة او محفظة
يجعل فيها قدميه بعد نعله هـ وعلة الكراهة ان الغالب نجاسة النعال والمسجد يجب ان ينزه عن النجاسة
ولما عرف في المختصر المالكي في المسجد بالنجس من الممنوعات قال بعض شراحه وظاهره ولو مستترا بالنجس
بظاهر ونحو كذلك عزاه في القوانين هـ وفي شرح القلشاني على الرسالة . على قولها ويكره العمل في
المساجد ما نصه من راى في ثوبه نجسا وبغال ابن شعبان خرج من المسجد ولو كان في صلاة وقال يغير له
بترعه ويتركه حين يري بها ان ازال نجاسته ببعضه قال القلشاني قلت وعليهما الخلاف في ادخال النعل
التي تحققتها نجاسة في محفظة او ملفوفة في خرقة كثيفة هـ ونقله الحطاب في باب الموات ثم قال بعده
قال الا بغصص قال الجزولي ودخول المسجد بالثوب النجس مكروه وكذلك نعلاه ان كانت فيهما نجاسة
بل لا يدخلهما حتى يحكهما ولا يغسلهما فان ذلك يفسد هـ وما دل عليه كلام الجزولي من جواز
ادخاله النعلين بعد حكهما ذكره الزرقاني حيث قال بان ازيل عن النعل المتنجس عينها بغير
المطلق كحكها بالارض خارج باب المسجد لم يمنع المكث به فيه كما استظهره الشيخ كريم الدين لان بعض
العلماء ذهب الى طهارته بذلك هـ بل نقل في الموضعين السابقين من المعيار جوابا لابي زرعة العراقي
فيه انه يجب بعدم تحريم المشي في المسجد بالنعل المتنجس ونصه لا كراهة في المشي في المسجد بالنعل
التي يمشي بها في الطرقات اذ المحقق انه لا نجاسة فيها وان تحقق فيها نجاسة فلا يمشي بها في المسجد
ان كانت النجاسة رطبة او مشى بها على موضع رطب في المسجد او كانتا جافتين ولكن ينفصل بالمشي
من تلك النجاسة شيء فيقع في المسجد وفي ما ذكر الاحوال يحرم المشي بها في المسجد وان انتفت
الرطوبة من الجانبين ولم ينفصل من النجاسة شيء في المسجد فهذه لا يحرم المشي بها فيه وفي ما ذكر
الكراهة نظر لان القول بها يحتاج الى دليل ولا يجوز القول بالتحريم في المسجد وان كانت لا ...

عشر

في

واجعلة

مر يقال ان ذلك لا ينافي احترامه هـ وقال الامام الحطاب بعد ان تكلم على انه يعفى عن اثر ما يصيب
الخف والنعل من ارواث الدواب وابوالها اذا دلكا ما نصه اذا عفي عن ذلك في الخف والنعل وقلنا
بجواز الصلاة بها فيجوز دخول المسجد بهما من باب اولى قال ابن الامام الا اذا كان المسجد محصبا فان
ذلك يقذره ويحصر هم فيمنع من المشي بها فيه هـ وبالله التوفيق

وقد جرى فيما يضاف لنظم ⁂ ناظم اللاعباس بعباس امتنع ⁂ جمع خراج الشمع من ذا الحبس ⁂
بالنهر ويوقف جزء الخمس ⁂ ونصف ذا الخمس للقباضي ⁂ وخمس خمس الباقي للعراف ⁂
وباقي ذا الخمس بعطي للنيز ⁂ بيوك الزمام لا كبر خبز ⁂ وخمسا ذا النصف للمشعور ⁂
ومثله للناظر المعمور ⁂ بل قد رايت عمل الوقت على ⁂ ما قد راه الوهم ليس عملا ⁂
بالمال بالنيز او التقطيع ⁂ والحجرات اللحم من الجميع ⁂ مال الحرار من الثلاث وجيد ⁂
مرمة المصروف وعملا ⁂ وتكثر الخصة والعطارون ⁂ معهم ابيعا الجميع يعضون ⁂
والخراج من الباقي لكل شمع ⁂ ماية او فية ايضا بادر ⁂ واقسم على الخمسة ايضا ما يغي ⁂
وسبع الخارج منه ما جرى ⁂ وذا الخبز البادي في اعضاء اربعة ⁂ لسباع خمس واقسمه اجمعه ⁂
بخمسة اجزاء للمشعور ⁂ ومثله للناظر المعمور ⁂ واعط جزءا واحدا للكاتب ⁂
وان تعدد اقسمن الواجب ⁂ وفي المحاسبة كلا اجلس ⁂ من قابض وشعور الحبس ⁂
والمستعار في المواضع ⁂ اقسم وما صير لما بازه ⁂ في ذا لا يغل بغير كل ⁂
شعور اللاعباس بذا الحل ⁂ وكل من ابصر شيئا الزمه ⁂ واخذ الذي عليه ثم صه ⁂
وشاع في ميراث بيت المال ⁂ فيما بعباس البوم من اعمال ⁂ اجارة الخزائم من اهل الحلال ⁂
تخرج اوله كما اقتضى الحال ⁂ وباقي المال يجز تسعه ⁂ ونصف ذا التسع اعط جمعه ⁂
للناظر والنصف للمشعور ⁂ مقسما بحسب المعمور ⁂ **نظمها اثنان وعشرون بيتا**

ثم بين هنا الناظم ابيات السابقة البيت الاول منها ساقط من نسخته فلم يكتبه اصلا وغاية ما ذكر فيها
ان قال بعد قوله جمع خراج الشمع البيت ما نصه جمع خراج الشمع وتوزيعه على ما ذكر الصفة التي وضع
الناظم في الابيات العشر بعد ما ذا لم اجد به عمل فاس ونحوه غير الشرف لما يشعر له من نظم
ما تقدم في بيع الصفة مع تاكد الاحتياج لمعرفة ذلك وقلة جدواه فيما يظهر والله اعلم وتركت
ذكره ثم انزل لبيانه ولا للابانة وبالله التوفيق قال ونصف ذا الخمس للقباضي فرك باقي الابيات
المتقدمة ثم قال **قلت** وجه ما ذكر من عدم تاكد الاحتياج والله اعلم ان توزيع الحبس على الكيفية
المذكورة هو بحسب اجتهاد من له النظر في ذلك الحبس المخصوص وليس ذلك بعضه منصوص كلية

بل واتباعهم ويجري في جميع البلدان وكذا يقال مثل ذلك في مال المواريث المشار اليه بالابيات الاخيرة

واما قوله وفي المحاسبة كلا اجلس البيت الى قوله وذا الذي عليه في مدة من يفتي في ذلك فقد فهمنا منصوصا عليه

في فتوى الامام العبدوسي كما ستراه ان شاء الله وما عزى ذلك في الابيات الاربعة للابدان نظير اشارة

ما الذي معناها وان تشاكر الحاجة اليها في ذلك على حسب ما تعطيه البطالة فيحسب فيه القاضي في

انها على نقل يوسف ما تضمنته فنقول اما الابيات الخمسة الاول فمعناها ان الاحباس المضافة للناظر

الناظر بفاس جرى العمل فيها انه يجمع خراج الشيء كله ويوخذ خمس الجميع ويقسم على الوجه الذي ذكر ويطني

لك المعنى الذي اشار له فيما اذا فرض خراج الشيء مثلا مائة مثقال فيوخذ خمسها وهو عشرون مثقالا

التي منه وهو عشرة مثاقيل للقباني في اجرة تنبيه على مبقى مواد الحبس وجمعها والنصف الاخر يقسم

اخماسا لكل خمس مثقالان ثم يوخذ خمس مثقالين وهو اربع اواق فيعطى للبناء او لا ادري ما المراد به

ويعطى بلوغ هذا الخمس وهو ستة عشر اوقية لمن يدل الى ما الاكبر ولا ادري ايضا ما المراد به واربعة

اخماس النصف الباقية هي للشهود والناظر انصافا بالشهود اربعة مثاقيل وللناظر مثل ذلك هذا ا

خمس جميع المال اعني خراج الشيء فبين كيفية قسمه وسكت عن الباقي وهو معلوم وانه يصرف في اصلاح

الشيء واهل الوظائف من امام ومؤذن ونحوهما كل واحد وما عين له على قدر ما يستحق وانما حظ

القباني والناظر والشهود ومن معهم ببيان كيفية القسم عليهم لكون اجرتهم التي ياخذون عليها ما

الاجرة تابعة للمال وتتبع على قدره يقل بقلته ويكثر بكثرته فكانت لذلك اجرتهم مضبوطة

بالنسبة الى المال للابتداء والله اعلم **واما** قوله بل قدر ابت عمل الوقت الابيات الثلاثة الى

قوله وان تعد افصى الواجب فمعناها والله اعلم ان الناظر رحمه الله العمل جاريا في وقته على خلاف

ما قرر بل على ما رآه الونشريسي وهو ان مال الحبس كله بالاجرة والقطائع ويجمع ذلك كله ثم

يطرح من جميعه مال المدارس الثلاث مدرسة الصهريج ومدرسة الحلفاء وهي مدرسة سيدي مصباح

ومدرسة العطارين مع الجزء المنسوب لها وما بقي بعد ذلك ولنفرضه مائة مثقال وخمسة عشر مثقالا

لكل شيء يطرح منه عشرة مثاقيل في كل شيء تكون معرفة لما عسى ان يحتاج اليه الشيء او ربع الحبس

وما بقي اقسمه على خمسة ثم خذ الخمس الواحد وهو واحد وعشرون واقسمه على سبعة اما ثلاثة اسباع

منها فلم ار لمعناه كلاما للناظر هنا من ما يحتمل ان يكون سقط من كلامه بيت بعد قوله فلجي و

ولعل الثلاثة الاسباع تكون للجراية وصاحب الاملاك الاكبر كما تقدم وان لم ندر ما المراد بذلك واما

الاربعة الاسباع الباقية وقدرها اثنا عشر مثقالا في الجزء المذكور فانها تقسم اخماسا لكل خمس

مثقالين واربع اواق فيعطى الشهود خمسين اربعة مثاقيل وثمان اواق ويعطى الناظر مثل ذلك

والحبس

في الحبس ومنافع

والحبس البالغ يعطى للكاتب واحدا كان او اكثر وانظر ما يعني به **تنبيه** اصل ما ذكر من طرح

مائة اوقية لكل شيء قول الشيخ فسيح تبعا لابن رشد وان انشعث الغلة وكثرت جاز للناظر استبقاء

وجب عليه ادخار البعض ليوم الحاجة اليه اذ قد تقل الغلة يوما فلا يكون فيها محل الحاجة ه بنقل

المعيار **وعبارة** ابن رشد في نوازله ولا يجوز ان تستبقى غلة احباس الجامع في اجرة امامه وقومته

وحصره وزيته ووقيده والواجب فيما فضل من غلته بعد اجرة امامه المعروفة له بالاجتهاد وبعد

اجرة قومته وما يحتاج اليه من حصره وزيته وقيده بالسراج في ذلك دون سرف ان يوقف لما يحتاج اليه

من نوايبه او لما يخشى من انتقاص غلته وان كان في الفاضل ما يبتاع منه اصل يكون سبيله سبيل

احباسه فذلك صواب ووجه من وجوه النظر يكفي في ذلك ما كان على ما علمه نقله في المعيار

وابن سهل الى قوله من وجوه النظر **واما** الابيات الاربعة الاخيرة وهي قوله وشاع في مبرات

بيت المال الخ فمعناها انه شاع عند اهل فاس العمل فيما يصير الى بيت المال من المواريث ان يخرج

منه اولا للاجرة الخراج الذي قام على جمعه وتكون هذه الاجرة مقدرة لهم بالاجتهاد على حسب

ما يقتضيه المال وبقدر تعبهم ثم يوخذ نصف الباقي فيعطى نصفه للناظر والنصف الاخر للشهود ويقسم

عليهم هذا ما تعطيه هذه الابيات من كلام الناظم تغمده الله والله اعلم تم ما له **واما** الابيات

الاربعة وهي قوله وفي المحاسبة التي في فتيا معناها بما نقله صاحب المعيار حيث قال ما نصه

وسئل يعني سيدي عبد الله العبدوسي عن كيفية المحاسبة في الاحباس **فاجاب**

المحاسبة ان يجلس الناظر والقابض والشهود وتشخص الحوالة كلها من اول رجوع الناظر في المحاسبة

وتقابل وتحقق ويرفع كل مساقاة او مسانعة او كراء او صيفة او غيرها وجميع مستفاد الحبس

حتى يصير ذلك كله نقطة واحدة ثم يقسم على المواضع لكل حقه وتعتبر المرتبات وما بقي وما تخلى

ومن لا ينبغي في الحبس ولا يقبل في ذلك الا جميع شهود الاحباس وكذلك جميع الاجارات من لغير

زيتون والة نفقة ويطلب كل واحد بحظه ومن ابصر بيتا لزمه غرمه ومن تعدى على خطة بغيرها او

ضيع منها شيئا واخذ عليه فيها لزمه غرمه ومن ضيع فيها شيئا من ذلك من شهود الاحباس وجب

القيام به عليهم وتحصيل ذلك وكذا يجب على الناظر وهو المطلوب به والا فلا يجوز تركه وان كان فيها

هو لا يخفى على من وقف على هذه الفتوى ان المعنى الذي تضمنته هو عين ما قصد الناظم **اهـ**

علمت هذا فيما ينبغي ان يلحق بهذا المحل بمناسبة وقعت متبوعة في احباس المعيار تقتضي حكم

محاسبة ناظر الاحباس واخراجه بالتبعية وطلبه الاجرة على قيامه وما في معنى ذلك من

نوع النوازل المذكورة **وسئل** ابو القاسم العقباني عن قيم القاضي على حبس السور واشهد عليه

انه لا ينزل في ذلك في غلة ولا خرجا الا بالشهادة العاملة ويجعل له في بنيان من حبس يوجد اكثره في
غلة بغير شهادة ويوجد في خرجه رسوم بانه دفع الاجرة للبناء والخدمة في الصعود ولم يضمن الشهود
معرفة الخدمة والوقوف عليها ورسوم بانه انفق في مجرى المدينة عددا عليه بامر عامل البلد هل يجب
له ذلك اولا لعدم اذن متولي النظر في الاحكام اتفق عقبة وهل يجب له المرتب اولا لتعديه بقطعه بترك ما
اشترط عليه من الاشهاد على غلة فاجاب اذا ثبت انه انفق مما تحت يده في الحبس كل ما
بالامين محاسبته بدءا لا لافتقاره على ما اعتقد الوالي الجاير وهو امين فيما بيده فيستحلف القاضي عليه في
الاشهاد ان كان معناه انه لا ينفق شيئا من اهل الاخوة شاهدين مليين ثم كانه بصواب لانه
يعول الى التضييع وان كان معناه انه كلما انفق شيئا اشهد به عند الشهود منزلا صواب في
حق الحبس وهو الاسكان ويسقط له من المرتب ما اخل به من الشرط وعدم تضمين الشهود معرفة
الخدمة للحبس فيه حكم اصلاح ربع الايتام وما نقل في الوصايا من كتب الوثايق واوبها المتيطي
وان قدر المحقق على اثبات ان ما اصلحه كان محتاجا للاصلاح فهو له ما قطع جبرا وحاسب به في
وفيها **وسيل** سيدي موسى العبدوسي عن تلمسان عن ناظر الاحباس اذا ادعى انه انفق
في الاحباس او دفع لاهل المرتبات مرتباتهم **فاجاب** بانه يضمن ولا يقبل قوله الا بالاشهاد
لانه في مال الناس فجرى على الاشهاد في ذلك وفيها **وسيل** بعض الفقهاء عن ناظر حبس
على من يحي من ويثبت على سور البلد له بيده نحو عشر سنين وما يعلم انه من العايد في مدة فيها الطلب
بما دخل في يده امتنع ونحو مغرم من قبل الحبس فهل يجب على له ومحاسبته اولا **فاجاب** ان كان
الناظر كما ذكر من حبس وجب ان يطلب ما دخل بيده وما خرج وان وقع انتفاع [illegible] وان لم يصلح
للنظر فرد القاضي من يشهد فيه بالصلاح ويلزم الوظيف قد اجاب [illegible] الجواب في فقه صحيح ولا خفاء
ان الناظر في الاحباس اذا بان تعديه على مواليه وكذبه فيما يدعيه من بعضها في مصاريفها [illegible]
بواجب [illegible] له ونزيله [illegible] واخذه بما دخل بيده من الفوايد الا ان يرى [illegible] ثم يرجعها [illegible]
[illegible] وفيها **وسيل** بعض المولى عن ناظر احباس امضى الكراء فيها للابنة **فاجاب** الواجب ان
ينظر فيه فان كان فيه غبن او محاباة فسخ ولذلك ايضا الناظر في الحبس ان اكل منه اكثر من حقه
او ضيع فانه ضامنه وهكذا الحكم في كل نايب عن غيره من ناظر او وصي على محجوره [illegible] وفيها **وسيل**
بعض سيدي عبد الله العبدوسي عن ناظر الاحباس هل يجب عليه تعقبها اولا **فاجاب** نعم على
ناظر الحبس وشهوده وكتابه وقبابضه على ربع الاحباس اكبر ضرورة لا بد منه وهو الواجب على
الناظر بالحق والكل والاجتهاد [illegible] وفيها **وسيل** ابن [illegible] عن صاحب حبس حوز [illegible]

دخله على خرجه فادعى ان ذلك بان عنده سكان ربع الحبس ولم يوجد من يعترف بدعواه والمطلع على هذا
بعد وفات صاحب الحبس وكيف ان نزل هذا او نحوه فادعى عدم القبض والبقاء عند السكان وثبت
بعينهم او عينهم وقد ماتوا معدمين او غابوا **فاجاب** الجواب تضمينه ان قام دليل على تفريطه
ونزلت هذه او قريب منها ايام الشيخ ابن عبد السلام فقضى بتضمينه والحق في ليلة في ذلك مسلة
التضمين بالترك المتقدم ذكرها في كتاب الصبر وما ذكره ابن سهل في الوصي اذا ابرر ارضا ليتيمه
واهمل عمارتها حتى نقصت ان عليه غرم ما انتقصته وحكم نزول هذا وصاحب الحبس حي واضح مما
تقرر من الغرض فيه وتكررت هذه المسلة في موضع اخر من النوازل المذكورة وفي الوكالات ايضا
وفيها اعني نوازل الاحباس **وسيل** سيدي ابو القاسم العبدوسي عمن عده من الملوك عندهم تسلف
مال الاحباس والتوسع فيه في جهات السلطان وعزل الناظر وادعى ان السلطان تسلف على العادة فيه
فاجاب اذا ثبت ان العادة في كما ذكر قد بالقول قوله وقد ونعتنا ان ولاية هذا منصوصة بنحو
ما ذكر ثم ومن نص عليه المازري وغيره ونحوه الاجماع اخذ ذلك في امانته ولا يقول يلزمه ذلك
الا من لم يعرف باطل او مرا فعنه في الشرع والامر اشد من ذلك **و** اجاب ابن اخيه السيد ابو محمد سيدي
عبد الله العبدوسي اذا ثبت بالعادة المستمرة ان السلطان ياخذ جباية الاحباس فالقول قول
الناظر مع يمينه ولا ضمان عليه ويترجح وجوب اليمين عليه لغيره مع ما زعم ان السلطان اخذه ويسقط
اليمين راسا افتى بعض المتاخرين من الاشياخ المحققين بناء على ان العادة المستمرة تنزل منزلة
شاهدين وانه احسن من القول **وفيها** ايضا **وسيل** يعني سيدي عبد الله العبدوسي عن
ناظر الاوقاف اذا ادعى تلف بيده ولم يوجد الا من هو اكثر تفريطا منه **قيل** في الاستغناء عن الناظر
بالكلية فسلم الحبس فهل يجوز تعقبه في هذا ام لا وهل يجوز ان يشهد فيما نعزله عنه في البناء من
وغيره وتسوغ الاجرة للشاهد ام لا **فاجاب** يجوز التسبب في تعقبه اذا تحقق ما ذكر ثم ولم يوجد
من يقوم به من مقامه تخفيفا للمعاسر وما نعزله هذا الناظر بمقتضى الشرع جاز للشاهد ان يشهد
عليه وياخذ ما عين له من الاجرة فيه والا فلا يجوز ان يشهد عليه ثم **قيل** **وفيها** من جواب الشيخ
ابي العباس ابن علال في قائم على حبس موقوف فيما ادعاه تحت يده طلب الاجرة على قيامه فقال
واما الطلب هذا المحتسب الاجرة فان كان على جهة الحسبة فقد قال العلماء لا اجرة للمودع على صيغة
الوديعة وان كان على قبض المال وصرف ما صرف منه فان ادعى انه فعل ذلك محتسبا فلا اجرة له وان
لم ينو بالاحتساب وادعى انه انما فعل ليأخذ الاجرة وكان ممن يشبه ان ياخذ الاجرة على ذلك
فله اجرة المثل على ما فعل اذا ثبت انه فعله بعد يمينه انه ما فعل احتسابا ثم **قيل** **وفيها** جواب

للشيخ أبي عبد الله محمد بن مرزوق عن مسألة في ذلك بفصول قال فيه إن كان ما استغل
استخلصه هذا الناظر من الريع والذي باع النخل به من استخلاصها من سبقه من النظار
من مقتضى عمالته وفي أغلاقه أعمال ما فرق عليه هو وغيره أو نحو ذلك فلا يستحق إلا
ما نيه الذي عين له ومحمل الاستخلاص لغير عام ويستغله من تقييد مقدار ما ترك من العمل
وربما لزمه ضمان ما يتلف وإن لم يكن في ذلك من عمل النظار والنفي أو بالعادة فإن نوى
باستخلاصه الحسبة فليس له إلا ما نوى وكذلك إن لم ينو شيئا ودل الحال على أنه لم يعمل لنفعه
وإن نوى أن يرجع بأجرة عمله وكان لا يمكن استخلاص ذلك إلا باستئجار عليه فله أجرة المثل
في عمله مع الغرض منه فهذه فصول نوازل عديدة وفتاوى معينة في مع فتنها عند الراغب في العلم الكثيرة
وإن لم تكن الحاجة إليها لحل كلام الناظم ضرورية والله أعلم

بيع الحبس على المساكين ❊ يقع من الحاجة عند من حكم

يريد أن أحكام أي القضاة قد رخصوا في بيع ما حبس على الفقراء والمساكين من أجل الحاجة
والضرورة كالجوع مثلا إذا وقع وخيف الهلاك على المساكين ولم يكن في غلة الحبس ما يسد خلتهم
وقد جمع هذا المعنى كلامه وهو من نمط ما قدمنا نقله عن الشيخ في شرح قوله وربما يقع منفعة
حبس الثبت :. من أن الحبس عليه إذا ضاع في زمن المسغبة واضطر لبيع الحبس ففي بيعه له قضاء
الوقف بابا التي في ذلك وكان الناظم رحمه الله قصد بهذا البيت التنبيه على أن فتوى الشيخ ابن
محسود رجع عنها كما يأتي وفي نص ما في المعيار وسئل القاضي أبو الحسن علي بن محسود رحمه
الله عن أرض المساكين المحبسة عليهم هل يجوز بيعها في مثل هذه السنة لعيشهم لما نزل
من الخصاصة والحاجة بالمساكين أم لا فأجاب بيع أرض المساكين في مثل هذه السنة
لعيشهم وحياة أنفسهم أفضل عند الله من بقاء الأرض بعد هلاكهم وقد أمرت ببيع كثير منها
في مثل هذه السنة وهذه المسألة نقلها القاضي المازوني في مسائل الحبس من نوازله
المكنونة بهذا اللفظ ثم نقل بعدها بأسطر قليلة ما نصه وسئل الفقيه القريني عن أقوام
باعوا حبسا مؤبدا وصرفوا أثمانه على المساكين وربما باعوه بما يساوي من الثمن أو بأقل منه وزعموا
أن الفقيه ابن محسود أباحه لهم وأمرهم به والذي كنا نعرف به من قوله وفتياه في ذلك إنما هو في بيع أنزال
المساكين حبسا كان أو صدقة فهل ينقض بيعهم لذلك أو ينقض وكيف يفعل بالثمن الذي أخذ من المساكين
فأجاب لا تباع الأحباس على كل حال سواء كانت لجميع الناس أو للمساكين وقلت إن الشيخ ابن
محسود رحمه الله كان افتانا بذلك فما علمت في ذلك لأحد من أهل العلم إلا أن أبا يحيى ذكر في عمر

فإذا

٢٤

كذا بيع ما أغلاقه أنه كان أفتى فيما أذكر تقول عنه ثم إنه رجع عن ذلك إلى إبطال بيع الحبس المؤبد فإن بيع
شيء منها فسخ البيع ويقتضي المشتري الثمن مما وجب للمساكين من صدقة أو وصية أو من بيعها ميتا
وإن لم توجد من غلة هذا الحبس ولا يباع الحبس إلا أن يدخل في مسجد جامع لأنه كله حبس فيكون
حبسا انتقل إلى حبس وإن بيع في غير مسجد ووقع عند من لا يشتغل منه أخذ الثمن وجعل في حبس مثله
وكل الثمن على حال فاعرف خلاف ذلك ولا تفت فيه هو أصل ما أفتى به الفقيه القريني من
نقض البيع إن وقع وهو ما في نقله ابن أبي عون في تبصرته آخر الركن الثاني من أركان القضاء
ونصه وفي مختصر الواضحة قال ابن حبيب قال لي مطرف في منزل حبس على المساكين وقع إلى قاض
فجهل وباعه ووزن ثمنه على المساكين ثم رفع إلى غيره بعده أرى أن يفسخ البيع ويرد المنزل حبسا
كما كان ويرد الثمن إلى المشتري من غلة الحبس ولا شيء على القاضي لأنه خطأ السلطان في الأقوال
على الاجتهاد هو رده تنبيهان الأول من معنى ما ذكر الناظم بيع الأرض ونحوها ما حبس على
الفقراء للحاجة قال في المعيار وسئل يعني ابن المكوي عن الرجل يحبس نصف ماله من الأرض
على بنيه الأصاغر على الإشاعة ثم يموت فيبيع عليهم الأم في الحاجة والإملاق هل لهم أن يرجعوا في
جميع الأرض أو ما يجب في ذلك وكيف إن باعه المحبس في الإملاق فأجاب إن كانوا في حال
ضيع إلى أن مات فيفسخ البيع ويفسخ الحبس بأنفسه الأم أو الأب إن شاء الله تعالى هو الثاني
كما الذي يعقبه فأن سيدي محمد المسناوي فيما علقه على مسألة الاستنابة على الوظائف الكلام والذي
اعتبار المعنى المقصود في الأحباس دون اللفظ وذكر ما ينبني على ذلك من المسائل التي قدمنا عند
قول الناظم :. وروعي المقصود في الأحباس :. البيت قال بعدها وانظر هل من ذلك أيضا ما
هو المتداول بفتيا القاضي أبي الحسن علي بن محسود بجواز بيع الأرض المحبسة على المساكين في زمن
المسغبة وقد وقع لمنعها وقد استشكلها شيخ شيوخنا سيدي عبد القادر بن علي الفاسي لما فيها من
بيع الحبس في غير ما في الآية على بيعه فيه واحتاج في توجيهها إلى تكلف انظر ذلك في حواشيه
على المختصر وما أحال عليه في الحواشي نقله الشيخ في آخر جواب والذي شرح به قوله :.
وربما ينفعه حبس الثبت :. ونصه ولا يخفى ما في مستند هذه الفتوى يعني فتوى ابن محسود ولعلها
اجتهاد في تلك النازلة فلا تغتر بها لما تلفقها كما بيناه في القضاء والله أعلم قلت مستندها في
الجملة اعتبار المصالح المرسلة وهي أصل مذهب مالك في المصلحة في ذلك ضرورية بمعنى أولى
بالاعتبار من المرسلة كما تقرر في الأصول فتنبه لذلك ولو لم يسلم ذلك فيه لكون الضرورة غير كلية
فلا أقل من كونها مرسلة وهي جارية على قاعدة ارتكاب أخف الضررين

وجاز إنشاء رحى في الغدران * ليست بملك دون إذن السلطان
بغير إذن مالك والمشهور * بأنه إحياء قرب المعمور

الغدران جمع غدير وهو النهر كما في المصباح والمعنى أنه جرى العمل في الأنهار الغير المتملكة في
العمران بجواز إنشاء الأرحى عليها لمن أراده بلا إذن من السلطان قال في مسائل المياه والمرافق من
المعيار جواب لسيدي إبراهيم اليزناسني قال فيه وإن لم يتعلق للأمر به يعني ماء النهر حق لمعين فقام بعض
أهل القرية أو كلهم وطلبوه للمحجر فذلك لهم جائز وإن كان المشهور من المذهب أنه لا يجوز إحياء ما في
من العمران إلا بإذن الإمام لكن قال أصبغ في العتبية لا بأس و استئذان الإمام في إنشاء الأرحى على
الأنهار والجبال التي ليست بمملوكة وإن كانت بقرب العمران وقال لأن الأنهار عم انتفاعها للعامة ولتعلقه
من المنافع وهذا الذي أشار إليه أصبغ العمل به في وقتنا هذا والأصل أن الإمام إذا جرى عادته بالتحجير
على الناس بالانتفاع بماء العيون والأنهار التي تكون في بور الأرض وما ليس بمملوك منعها فكأنه مأذون
فيه بالعادة المستمرة اهـ وكلام اليزناسني هذا هو الذي قصد الناظم والله أعلم وكان القاضي أبو
إسحاق يفتي عليه في المعيار مثل المسألة تختص له بلطفه سيدي عبد الله العباسي رحمه الله في نوازله
وبواسطته تم اعلم أن إنشاء الأرحى على الأنهار الغير المتملكة هو من إحياء الموات وحكم الإحياء
قال ابن رشد يختلف باختلاف مواضعه وهو على ثلاثة أقسام بعيد من العمران وقريب منه لا ضرر
على أهله في إحيائه وقريب منه في إحيائه ضرر على من يختص بالانتفاع به فأما البعيد من العمران فلا
يحتاج في إحيائه إلى استئذان الإمام إلا على وجه الاستحباب على ما حكى ابن حبيب عن مطرف وابن
الماجشون وأما القريب منه الذي لا ضرر في إحيائه على أحد فلا يجوز إحياؤه إلا بإذن الإمام على
المشهور وقيل إن استئذان الإمام في ذلك مستحب وليس بواجب وأما القريب منه الذي في إحيائه
ضرر كالأفنية التي يكون أخذ شيء منها ضررا بالطريق وشبه ذلك فلا يجوز إحياؤه بحال وإن أباح الإمام
ذلك اهـ على نقل ح وصورة الناظم التي تكلم عليها من القسم الثاني من هذه الأقسام الثلاثة
وقد رأيت ابن رشد ذكر فيها قولين وجوب الاستئذان واستحبابه اهـ وذكر في المعيار عن أبي عبد الله
السطي قولين في الإحياء بغير إذن الجواز والمنع ويتفرع على الثاني بعد الوقوع ثلاثة أقوال وليعلم أن
اختلف في الإحياء فيما قرب من العمران مما ليس فيه ضرر على أربعة أقوال أحدها الجواز بغير إذن
الإمام وحكاه ابن سحنون عن كثير من العلماء من أصحابنا وغيرهم وحكي نحوه عن أشهب وأصبغ وسحنون
والثاني المنع إلا بإذن الإمام ولكنه إن وقع مضى وأعان للاختلاف حكاه ابن رشد عن المغيرة
وأشهب وأصبغ وقال إنه ظاهر المدونة والثالث المنع إلا بإذن الإمام أيضا وإن وقع دون إذنه

تعقب

تعقب بالنقض فإن أبقاه له كان له وإن رد إزالته عنه وأقطعه غيره أو أبقاه للمسلمين بعد أن
أعطاه قيمة ما عمر منقوضا حكاه ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون قال وقاله ابن القاسم ورواه عن
مالك وقاله ابن نافع وبه أقول وذكر بعض الشيوخ أنه المشهور والرابع نحو الثالث إلا أنه إن
أمضى ما أزاله عنه أعطاه قيمة ما عمر قائما حكاه بعض الموثقين ولم يذكره اللخمي وابن رشد حكاية بل
قال إلا وقيل لكان له وجه للشبهة في ذلك اهـ الغرض ق وانظر ما المراد بالجواز في كلام أبي عبد الله السطي
هل الجواز المستوي الطرفين فيكون مخالفا للقول الثاني في كلام ابن رشد الذي هو استحباب الاستئذان
أو المراد ما يقابل المنع فيجتمعان قولا واحدا تنبيهات الأول ما ذكره الناظم رحمه الله مخالف
لما نقله الحطاب عن الإمام أبي عبد الله ابن الحاج في المدخل من قوله ما نصه ولا يجوز لأحد البناء على
شاطئ النهر للسكنى ولا لغيرها إلا القناطر المحتاج إليها اهـ قلت يحتمل أن يكون موضوعهما
مختلفا بأن يكون كلام المدخل في البناء الذي يضر على الناس وكلام الناظم فيما لا ضرر فيه أو يكون
متحدا وهو البناء الذي لا ضرر فيه مع عدم استئذان الإمام ولكن كلام المدخل مبني على المشهور
وكلام الناظم مبني على مقابله الثاني ما تقدم من كلامه البناء على أرض غير مملوكة للأحد كالنهر
أما إذا كانت ضفة النهر مملوكة لمن يريد إنشاء الرحى فيها فلا إشكال في جواز ذلك له من غير استئذان الإمام أو نهي
وأحرى وليس للإمام منعه من التصرف بالبناء في ملكه ولا من التحجير بماء النهر لكونه إنما ينتفع
بمروره إلى النهر بجانبه وفي المعيار كل من حمل ماء من نهر في جميع ذلك الماء إلى النهر الذي كان
من غير نقص ولا فساد فلا شيء عليه وكذلك ليس للإمام أن يمنع مالك الأرض من إنشاء رحى
في أرضه والعبور على النهر على ما نص عليه في المعيار حيث قال ما نصه وسئل القاضي أبو عبد
الله ابن الحاج عمن له أرض على ضفة الوادي الكبير صنع فيها مركبا وجعل يعبر الناس عليه إلى الجهة
الأخرى فاعترضه السلطان وقال مجرى الوادي له فأجاب سنة الأنهار التي أجراها الله تعالى
كسنة الطرق المملوكة المنتفع بها فلا يمنع أحد من الارتفاق بالنهر كما لا يمنع أحد من المشي في
الطرق التي وضعناها في سنة الأنهار والطرق الارتفاق بها لعامة المسلمين وكذلك ما سألت عنه
لا يمنع السلطان الرجل منه من أجل النهر ويجب للرجل العبور في النهر بركبه من عدوته إلى عدوته
إذا كانت العدوتان له أو أحداهما وأباح له صاحب الثانية ذلك وأما أن يمنعه السلطان ويحتج
بأن الوادي له فليس له الغرض فرع قال في المعيار وسئل سحنون عن القوم يأتون بالخشب
في الوادي فيعترض لهم السداد فأجاب لهم أن يخرقوها على ما أحب أهل السد أو كرهوا وإن
كانت الأرحى أقدم من الوادي كالطريق يعتبر عليه ورواه عيسى وعبد الأعلى عن ابن القاسم وكان

بخمسين يقتدى به وذكر الشيخ ابن القاضي جمع الفقهاء بفاس والونشريسي كالحوات اه كراء جلب الخشب افرع
في السراة فعليهم فيجتمعوا ان كراء السواقي افرع لم يدروا عليها الارضاع قال اصبغ والبينة في ذلك على اهل
السراة وقال ابن الحارث الارحى مال يباع ويورث ويشفع في المشهور فكيف يكون موضعها لجميع المسلمين
لو كان كذلك ما جاز فيه بيع ولا غيره وقال ابو زيد بن ابراهيم ق محمد بن يوسف بن مغروح وقال ابن
... ثبت ان في ذلك لم يزل متعادا ما والله يدوا الارض اصحاب الارحى هـ **الثالث** اي من التنبيهات
قول الناظم ليجت ... لمن بيان لموضوع المسألة التي قصرا ان يزكي حكمها واما الانهار المتملكة فحكم ملك
الماء والارض معا او الماء دون الارض معلوم وهو جواز انشاء ذلك من غير استئذان في الاول
والمنع في الثاني الا باذن رب الارض واما عكس هذا وهو ان تكون للرجل ارض يجري عليها ماء لغيره
فهل يجوز له ان يبني بارضه رحى ينتفع بذلك الماء من غير تحويل لذلك الماء عن موضعه او لا
يجوز لم اقف الان على نص الفقهاء فيه الاتفاق لعل المسألة تكون داخلة على الخلاف في القضاء بالمرافق
وقد رايت في بعض اجوبة ابن رشد ما معناه ان من يمر الماء بارضه التي فوق ان ينتفع منه بعد
بقدر ما لا يضر بغيره هـ **ق** في داخل التصرف الخامس من المعيار عن ابن لب قال الفاضل ان احيا ارض التي
غيره فيها لا يمنع منها من ارادها لانه ينتفع ويجري لا يضر وقد اختلف العلماء في
الرحى التي فيها يصير ضرر على الجار هل يقضى بها عليه او ينزع من غير قضاء بحكم مثل ان كان
الرجل مطبخة في جدار جاره ... او ان يجري الطحن بالماء الا حيث عليه على ربه ومن ... مما تقدم او انه
لا يمنع فيعم اذا كانت رقبة الساقية وهي الموضع الذي يجري فيه الماء مملوكا لصاحب الماء لم يجز
لمن له الارض من الجنبين ان يبني رحى على حافتيها حتى يأذن له رب الماء لكون الهواء الذي
يبني فيه على الساقية ملكا لصاحبها اعني الساقية بدليل ما نقله الحطاب في الاجارات عن
قواعد المقري ان حكم الاهوية حكم ما تحتها ونقل قبله قول القرافي في حكم الاهوية تابع لحكم الابنية
فهواء الوقف وقف وهواء الطلق طلق وهواء الموات موات وهواء الملك ملك ثم الغرض

وموقف ذي شايع لا ينقسم ... من غير اذن من له يحكم
ويحكم ان ادرك بياع والثمن ... في مثله يجعل حبسا كبعضه
واستقصى الثمن بالتقويم ... وللشريك البيع بالتعميم
ومطلقا لا يأخذ المحبس ... بشفعة اذ بات منه الحبس
وانما يأخذه المحبس ... ان رام بيعا مع فوت الجنس
هذا على ما اهل فاس يعملون ... من قول عبد الملك بن الماجشون

شرح الشيخ رحمه الله هذه الابيات الستة ونقل عن والده سيدي عبد القادر رضي الله عنه كلاما
طويلا محصله هو الذي عقد في الابيات فيما يظهر من كلامه انه اختلف في تحبيس الجزء المشاع فيما
لا ينقسم من غير اذن الشريك وفي التوضيح انه لا يجوز ابتداء **ق** اختلف ان وقع هل يمضي وهو مختار ابن
رشد اولا وعليه اقتصر اللخمي وبكلام التوضيح هذا اصرح في ان الخلاف في نفوذ التحبيس بعد الوقوع واما
ابتداء فلا يجوز وهذا المعنى هو الذي تعطيه عبارة ابن عبد السلام وصاحب الشامل واما ابن
عرفة فعبارته تعطي ان الخلاف في جواز التحبيس ابتداء **ق وحصل** الاقوال عندي في ذلك ثلاثة
الاول الجواز وهو ظاهر المدونة وظاهر سماع ابن القاسم ونص ابن رشد الثاني وقيد على اذن
الشريك فان اذن والا بطل نقله اللخمي عن المذهب الثالث الجواز مطلقا ويجعل ثمن الحظ المحبس
مما لا ينقسم في مثل ما حبسه فيه وهو قول ابن الماجشون وابن حبيب وصرح الونشريسي في المعيار
بان المختار والذي جرى به العمل هو قول ابن الماجشون وقال ابن رشد في جواب له اما تحبيس الجزء المشاع
ما الذي به الفتوى وجرى به العمل محصله ثم ذكر هذا كله مبسوطا سيدي عبد القادر الفاسي ثم قال بعد
ما نصه اذا تقرر هذا فقول ابن الماجشون هو جواز الاقدام على تحبيس المشاع مطلقا اي سواء
قبل القسم اولا وعدم التوقف على اذن الشريك فان رضي بذلك فظاهر انه يمضي ثم يكون المحبس او
بيع وهو ايضا على الاطاعة ان شاء **قال** في التلقين واذا تشاح الشريكان في حبس من اعيان
ما لا ينقسم كالثوب والدابة ولم يتراضيا بالانتفاع على الشياع واراد احدهما البيع فان اجابه
الاخر والا اجبر على البيع معه الا ان يختار الشريك بيع حصته مشاعة فله ذلك والاخر بيع حصته
معه ثم وان لم يرض بيع وجبر على جعل الثمن في مثله وعلى هذا القول استمر عمل فاس ونفذت
به الاحكام فظاهر فان طالب الجزء يجبر البيع فيجبره من غير ان يستاذن شريكه لاحق ايام رضى الشريك
بذلك بيع ذلك الجزء وجعل ثمنه في مثله هو من غير ان يبغي للمحبس في ذلك اختيار ثم انه يطلب في
بيعه استقصاء الثمن ولعل ما يفعله الناس من تقويمه باهل البصر انما هو محافظة على استقصائه
لانه لو عرض للتسويق والمزايدة مع علم الناس ان الشريك لا يتركه يغيب لو وقع فيه بخس لعدم تنافسهم
وزيادتهم فيه **فان قلت** اي مستند في بيع هذا الجزء وصرفه **فالجواب** انه تفرع عن تكميل التغيير
ان ابن الماجشون قال ما لا ينقسم يبيع ما اصاب المحبس منه واشترى به ما يجعل حبسا كما سلف
وقال ابو العباس التلمساني بعد نقل كلام ابن عرفة المتقدم وما نصه قلت الاظهر ان المحبس اذا
قصر اذا قال الشيخ على شريكه وافق بذلك اوجه لنا تحليته ان من يحبسه في دونه والاجماع ومالا ان
ينقسم يباع المحبس اذا قام الشريك بالقسم ويشتري بالثمن ربع ويجعل في مثل ما حبسه فيه هـ

وفي كلامه هذا زيادة وهو ان الحبس اذا افتقر الى رد ما بيع الجميع فله وجه ايضا وهو جار في
كلامهم ومتكرر في نصوصهم كما تقدم في شيء من ذلك لا كون ذلك موقوف على ارادة الشريك لان مقصوده
انه للجامع الحبس ولا يشاركه كما يلحقه في ذلك من الضرر كما تقدم واما في البيع واما مع البقاء في
والتمسك بالملك لعدم من يصلح معه اذا احتيج للاصلاح فاذا كان في ضد البقاء على ملكه واراد في بيع
ضرر الحبس عنه كان البيع في الحظ الحبس فقط ووجب جعل الثمن في مثله كما هو قول ابن الماجشون
وليس للمحبس ان ياخذ هذا النصيب ويدفع ثمنه ليجعل في حبس اخر لاستحقاق الشريك اخذه
بالشفعة والمحبس فرع من يده الحظ المشفوع فيه واذا كان غرض الشريك بيع حظه ودعا الى
بيع الحبس معه كان ابقاء الحبس مع ارادة بيع شريكه يدخل عليه بخسا ونقصا كثيرا من يدخل على
شركة الحبس فيجاب لذلك الذي يبيعه فالطالب للبيع هو المالك لا المحبس وهذا معنى قد يقال ان للمحبس
ان ياخذ الجميع لان الشريك قد باع حظه والحبس قد بيع معه ليعوض بثمنه غيره لا لكن انظر هل
للمحبس تفضل على غيره في اخذ هذا المبيع او هو والاجنبي في ذلك سواء لان البناء انما هو
على قول ابن الماجشون الذي يقول بجواز التحبيس ابتداء وعدم التوقف على الاذن وانه صحيح
نافذ ولاكن يزال ضرر الشريك ببيعه والحبس معقود لم يدخل عليه البيع لانه مفسوخ واما على قول من
يرى انه موقوف على اذن الشريك وانه لا يجوز الاقدام عليه ابتداء دون اذن الشريك الذي يبيع
الصفقة وكان ممن يصغو على شريكه احب لبيع الجميع واستحب للمحبس ان يجعل ثمنه في مثله واذا
كان ممن لا يصغو باع ملكه وهو كون كما هو الشريك المفسوخ عنه الحبس يفعل به ما شاء وفيه
استغناء بذلك ازالة العيب في ملكه الذي اراد بيعه لان الناس يفرون من مشاركة الحبس وعلى
هذا القول تتنزل فتوى ابي القاسم العقباني ونصه ما كان مشتركا من الجنان فحبس بعض الشركاء
نصيبه وابى الاخر من ذلك لما يدخل عليه من الضرر في شركة الحبس فان القول قول الممتنع
وينقض بعد فيما اختص شريكه فان احتمل القسم قسم ومضى الحبس فيما خرج لنصيب المحبس وان لم
يقبل القسم بطل التحبيس وبيع المشترك ان دعا بعض الشركاء الى البيع ثم بعد بطلان الحبس
يكون الثمن ملكا للمحبس هذا قول ابي القاسم وهو الاظهر من الاقوال في قوله وبيع المشترك ان دعا
بعض الشركاء الى البيع اجمالا لانه مبني على بطلان التحبيس واللازم لبطلان التحبيس عوده
للملكية كما كان اولا ومن نتائج ذلك البيع صفقة ان دعا الشريك لذلك وكان ممن يصغو وان
فلا الجاب لبيع الجميع كما تقرر جميع ذلك في شروط بيع الصفقة قلت اذا احطت بهذا علمت تبين لك
ان ما يفعله الناس الان له اصل اصيل ومستند له دليل واي دليل فراعيته وربما يكثر وقوعه

فاذا انعقد كان مفسوخا
ورجع الى الملكية فاذا
عاد الى الملكية ودعا
هذا الشريك الى

عليه

عليه اهل كتب الاحكام والوثائق كصاحب المعيار وابن سلمون وان من قال انه لا مستند له في ذلك
وانه مخالف للنصوص ليس كما ينبغي هو الغرض من كلام سيدي عبد القادر الفاسي وفيه ما يجل كلام
الناظم زيادة فاذا تاملته وفهمته فهمت معنى الابيات ثم بعد هذا لابد من نقل ما وقفت
عليه مما يتعلق بالمسئلة **فنقول** قال ابن سهل في اخر باب الحبس من احكامه ما نصه في مسايل
ابن زرب قال اختلف اهل العلم فيمن له حصة في دار لا تنقسم فحبسها فقال بعضهم لا ينفذ تحبيسه
فيها واجازه بعضهم وباجازته اقول وفي اخر كتاب التصرفات لابن حبيب قال سالت ابن
الماجشون عن رجل له شرك في دور ونخل مع قوم فتصدق بحصته في ذلك على اولاده وفي حصته
صدقة في مدة محبسه وكل ذلك مشاع غير مقسوم وبعض الشركاء غايب وبعضهم حاضر ومنه ما
ينقسم ومنه ما لا ينقسم كيف العمل فيه فقال ان كان من الشركاء من يريد القسم ومنهم من هو غايب
ضرب السلطان للغايب اجلا على قدر المسافة في غيبته فاما وكل واما قسم عليه السلطان
ليستمر صدقة مستقرا وضرب القسمة بين الشركاء جميعا فما اصاب المتصدق عليه فهو على التحبيس
وما كان من ذلك لا ينقسم بيع فما اصاب المتصدق من الثمن اشتري به ما يكون صدقة مسبلة محبسة
كما سبلها صاحبها ونقله في المعيار بعد نحو تسعين ورقة من الاحباس بلفظه سئل فاجاب
ثم قال بعد كلام ما نصه قلت القول ببيع ما لا ينقسم هو المختار وبه جرى عمل القضاة والحكام ثم
يشتري بالثمن ما يكون حبسا وهما قولان معروفان للمالكية ثم قال بعد هذا بورقات نقل كلام ابن
حبيب المتقدم ونحوه اعني نوازل الشيخ ابن ابي زيد وفي المعيار ايضا ما نصه وسئل يعني ابن الحاج
عمن حبس حصة من دار **فاجاب** ان كانت تنقسم قسمت وان كانت لا تنقسم ففي الواضحة عن ابن
الماجشون ان جميع الربع يباع ويبتاع من ثمن نصيب الحبس ما يكون حبسا **و** نزلت في ايام محمد بن
علي القاضي في دار حبس جزء منه فاراد ابن خميس فافتى الفقهاء باعماله وانفاذ الحبس وقضى
بذلك محمد بن علي وكان راي ابن العطار ما في الواضحة ثم يعمل به وتعذر الحبس ثم يعني جواب ابن الحاج
قال الونشريسي قلت راي ابن العطار والواضحة هو الجاري على مذهب ابن القاسم **و** اصله ان ما
لا ينقسم بل يباع وبه حكم القاضي المذكور ووجه المتاخرون وفتوى الفقهاء وحكم القاضي الجاري
على اصل مالك وابن كنانة ولا منازع لهما في ان ما لا ينقسم لا يجبر على قسمه ولو رفع لكل واحد
منتفع مردود وقرره واحتج به وما نقل عن ابن الحاج نقله ابن سلمون مختصرا واقتصر عليه وما
اشار اليه الونشريسي من الخلاف بين ابن القاسم وبين الامام مالك مع ابن كنانة هو ما نقله
عن ابن القاسم سحنون في شرح قول الناظم ولبس يجبر على المقاومة البين ويجعله ان ثبت

وقال القاضي ابو الوليد الباجي في المنتقى بعد ان نقل قول ابن الماجشون فان ما لا ينقسم يباع في
ما نقص ووجه ذلك ان المحبس انما اعطى جزءا مما لا ينقسم فقد كان من شريكه معه ان اراد البيع ان يبيع معه
مليء لئلا يبطل نماء الحق عليه بتبعيضه نقله في العيار في ربع النزاع في تحبيس الجزء المشاع وفي المعيار
ايضا جواب للفقيه سيدي محمد بن داود من مسلة من نماء الغني فقال فيه اذا كان الملك مما ينقسم
من غير ضرر على بعض اهل الانصباء فانه يقسم فما صار للمحبس كان على ما وقفه المحبس وما صار
لبقية الشركاء صنع كل واحد في نصيبه بعد القسم ما شاء من بيع او امساك او غير ذلك وان كان مما
لا ينقسم الا بضرر على الشركاء وفي النوادر عن ابن القاسم ان بقيم في هذا اقل ما ينتفع به او كثير
منفعته فيه فيباع جميع الملك فما صار للمحبس من الثمن بحصته فانه يشترى على قدر حصته واشترى
به ما يكون حبسا في مثل ما جعله فيه المحبس وما صار لشركايه من الثمن فانه يدفع على قدر حصصهم
هـ وفي الدرر المكنونة للقاضي ابي زكرياء يحيى المازوني ما نصه وسئل الفقيه ابن محسود عن رجل
حبس نصيبه من ثمرة مشتركة بينه وبين اخ كيف العمل فيها فاجاب يباع جميعها ويدفع
ثمن النصف المحبس منها للمساكين او يتفقوا ماتها ومن العلماء من ابطل تحبيسه في هذا [illegible]
من الضرر [illegible] كما كانت على الشركة فان شاء ابا اعاها او نفقوا ماتها وانظر ما يعني ابن محسود
بقوله يدفع الثمن للمساكين [illegible] ان اراد انه يدفع ما عليهم لكون قيمة النصف من التحبيس اذ الواجب
لا يمكن المعاوضة به فيما يكون حبسا [illegible] ان اراد انه يدفع للناظر [illegible] ليشترى به ما يحبس
والاول [illegible] ومن العلماء من ابطل تحبيسه اللخمي كما سبق من عزو ابن عرفة معزا
القول الذي نقله وعبارة اللخمي فان كانت الدار تحمل القسم جاز الحبس لانه لا ضرر على الشريك في ذلك
ان كان البقاء على الشركة قاسم وان كانت لا تنقسم كان له رد الحبس للضرر الذي يدخل عليه لانه
لا يقدر على البيع لجميعها وان يقدر فيبيع نصيبه [illegible] نقله الونشريسي وغيره قال
ابن عرفة قوله يعني اللخمي ان كان البقاء على الشركة قاسم [illegible] على ان القسمة تمييز حق [illegible]
وعلى انه بيع [illegible] بيع الحبس الا ان يقال الممنوع بيعه ما كان معينا لا الشائع [illegible] للقسم
هـ نص كلام الونشريسي [illegible] من تحبيسه هـ تنبيهات الاول ما سبق في جواب ابن الحاج وابن
داود وغيرهما من الضرر في ما لا ينقسم بان جميعه يباع هو ظاهر ما في نقل ابن سهل عن ابن
الماجشون [illegible] ينبغي تقييده [illegible] اذا اراد الشريك ان يبيع نصيبه بيع الصفقة مع نوع
الشفعة [illegible] وهو قول الناظم وللشريك الجبر بالتعميم واما اذا اراد بيع نصيبه وانما قام لرفع الضرر
عنه وازالة الشركة مشاركة الحبس فلا يباع الا نصيب المحبس فقط وهو المراد من قول الناظم

وجد

وحيث لم يرض يباع .: اي حيث لم يرض بشركة الحبس يباع يعني الحبس وهو يدل على ذلك كلام سيدي
عبد القادر الفاسي المتقدم وعلى هذه الصورة الثانية يحمل قول ابن غ في تكميل التقييد نقلا عن ابن الماجشون
ما نصه وما لا ينقسم بيع ما اصاب المحبس منه واشترى به ما يجعل حبسا كما سبق هـ فينبغي ان
ينقل بهذا عن ابن الماجشون وانما لا يباع جميع المشترك في الصورة الثانية لان التحبيس ابطل من
المحبس في اجمال البيع ولم يبطل من شريكه كما مر في كلام الباجي رحمه الله وهذا كله لو طرا التحبيس
بعد ملك الشريك واما لو سبق التحبيس اي لم يكن له مقال ولا من له في اجمال البيع معه ولا في دفع عيب
الحبس وفي اوائل حبس المعيار وسئل محمد بن اسماعيل عمن اوصى بتحبيس جزء من ربعه على فلان
فلما مات اراد الورثة ان يجبروا الموصى له على البيع معهم فقال لهم لا يلزمني لان ما دخلت عليكم
ضرر [illegible] وعلمتم انه من ميراثكم من الربع الا وهو معيب فاجاب اذا كان الربع مما ينقسم قسم وان
كان مما لا ينقسم باع الورثة ما وجب لهم في ميراثهم وليس لهم مع الموصى له كلام هـ وفي المعيار
بعد هذا بنحو ثمانين ورقة ما نصه وانظر على هذا الاصل السابق لو حبس المحبس جزءا من دار
ثم مات فورثت ورثته ما بقي فيها ثم باعه او باعه المحبس نفسه فطلب المشتري اجمال البيع
في الدار مع الحبس لكونه لا ينقسم فالظاهر [illegible] ان لا مقال له في ذلك لانه لما
اشترى مع [illegible] على الشركة للحبس دخل [illegible] ذلك [illegible] بانه وانظر
مع الثاني [illegible] من نقل الشكري [illegible] ان المراد بقوله واستقصي الثمن بالتقويم تقويم
الجزء المحبس فقط وانظر اذ لو لم يوجد من يعطي فيه تلك القيمة ماذا يفعل الثالث قول
الناظم وهكذا لا يأخذ المحبس في [illegible] قد كنت [illegible] من قول سيدي عبد القادر الفاسي وليس للمحبس
ان يأخذ هذا النصيب [illegible] وموضوعه ان المحبس حبس جميع حصته ولو حبس جزءا منها وتمسك بالباقي
لكان له ان يشفع مع الشريك بقدر ما لكل واحد منهما لانه لما انعقد التحبيس في الجزء كان
[illegible] ذلك [illegible] بقوله المحبس وكانت جهة الحبس كشريك ثالث باع [illegible] ذلك مما
نقله في نوازل الشفعة من المعيار ونصه وسئل يعني ابن ابي زيد عن رجل باع شقصا له من
دار ثم ان المشتري منه باع ذلك الشقص من رجل اخر فاجاب لبايعه فيه الشفعة
لان هذا بيع ثان في بلد البايع الاول فلا حجة عليه فيه وليس له اخذه بالشفعة من المشتري
منه لانه ولي عقده اي ابيع قوله وانما يأخذ به الحبس الخ ظاهره ان المحبس مقدم على
الاجنبي ولم يجر [illegible] سيدي عبد القادر بذلك بل قال انظر هل للمحبس تقدم على غيره في اخذ
هذا المبيع او هو والاجنبي في ذلك سواء هـ قلت محل الناظم والله اعلم اذا اراد المحبس

اخذ المبيع ليتملكه ولم يكن مرجع الحبس اليه واما اذا اراد ان يشتري نصيبه على ما عقد فيه من
التحبيس ويلحق به نصيب الشريك او كان مرجع الحبس له فما الظن بالشيخ يتوقف في انه متردد على غيره
اللاحق وقد اوجب الامام مالك في المدونة للمحبس الشفعة فيما باع شريكه ليلحق المشفوع بالحبس
وفي بعض اجوبة ابن رشد ما نصه ولصاحب الحبس الاخذ بالشفعة ليلحق ما يستشفعه بالحبس
واما اذا اراد ان ياخذ بها ليتملك ما ياخذ فليس له ذلك هـ على نقل المعيار ق نقل ابن سهل
في احكامه معنى هذا الكلام عن مالك في المختلطة ثم نقل عن مطرف وابن الماجشون واصبغ انه
ان كان مرجع الحبس الى المحبس فله ايضا الاخذ بالشفعة هـ وفي المعيار ايضا عن ابن الحاج في
شركاء حبس بعضهم حصته واراد بعضهم البيع صفقة ما نصه اذا كان بيع الشريك وحده يقلل
الثمن في حصته ويكثر فيها اذا باعها مع سائر الشركاء فله ان يقوم على البيع فاذا انفذ بيعهم فالشفعة
للمحبس اذا كان مرجع الحبس اليه واما ان لم يكن مرجعه اليه فلا شفعة له الا ان يريد المحبس عليهم ان
يلحقوا ذلك بالحبس فذلك لهم ان شاء الله هـ ثم اعلم ان ما اشار اليه ابن الحاج في اخر كلامه من
ثبوت الشفعة للمحبس عليهم اذا ارادوا الالحاق بالحبس ذكر ابن سهل عن ابن حبيب انه قول
مطرف وابن الماجشون واصبغ وفي المعيار ان ابن رشد صرح بذلك كلام الامام في العتبية فانظره
ووقفت على مسائل منسوبة للامام التجور قال انه جرى العمل بتربة فاس بخلاف مشهور
المذهب فيما ذكر منها الى ان قال ومنها الشفعة في الحبس اذا اشفع المحبس للالحاق بالحبس
والحكمة لا ترجع اليه او يشفع المحبس عليه لذلك والمشهور لا هـ من لواصر منتهى فيها هـ **قلت**
وانظر قوله والمشهور لا مع لواصر منتهيا مع ان شفعة المحبس للالحاق بالحبس وقعت في المدونة
ونص عليها في المختصر بخلاف المحبس عليه ونظر المواق في تسوية ابن رشد بين المحبس والمحبس
عليه مع كلام ... ح **الخامس** قوله هذا على ما اعمل بفاس يعملون البيت يريد عمل اهل
فاس على قول ابن الماجشون في كل ما اختلف فيه مع غيره في هذه المسألة وذلك امور
ذكرها الناظم منها ان ابن الماجشون قال لا يتوقف الحبس على اذن الشريك في التحبيس على
اذن الشريك في التحبيس وقال اللخمي يتوقف والا انطلق بطل وقد تقدم نص اللخمي قبل الشفعات
ومنها انه قال اذا قام الشريك بالضرر بيع الحبس اما وحده واما مع بقية الربع المشترك
وجعل اللاحقة قول ابن رشد باجازة الحبس وتنفيذه مقابلا يدل على ان مذهبه انه لا يباع من
الحبس ولا مقال للشريك لانه موافق لابن الماجشون في عدم التوقف على الاذن فلم يبق الا خلافه
ينفك الا من البيع وعدمه وقد تقدم كلام ابن رشد صرح ما قدمناه اولا من كلام ابن سهل ق منها

انه

قال اذا بيع نصيب المحبس عوض بثمنه غيره جبرا وقال ابن القاسم يقوم المحبس ولا
يجبر وقد نقل القوطبي في المعيار في جواب لسيدي موسى العبدوسي ونصه واما الشركاء
الذين قاموا بنقض التحبيس فمن كان منهم رشيدا بالغا وسكت عشر سنين عن ما جاز فيه النقض
على المشهور سقط كلامه ولا مقال له ومن هو صغير او محجور كان له المقال والقيام بالنقض
على الصحيح ويقسم ما يحمل القسم وما لا يحمل القسم بيع ويبتدأ لا نقل الحبس ان يعوضوا الحبس
عند ابن ... ولا يجبرون ويمضي الحبس ويجبرون عند عبد الملك هـ **السادس** لما اتى بالبيت
مبارك في الذيل الذي ذيل به نظمه على اللامية الكلام وعلى تحبيس الجزء المشاع تكلم بكلام
يطلعني منه انه اتى في عنده ببطلان الحبس اذا لم ياذن الشريك ولم يرض وذكر انه نقل كلام
صح وفتوى العبدوسي المتقدمة في التنبيه قبل هذا وفتوى العقباني السابقة في كلام والد
الناظم ثم قال فيتخلص من هذه النقول ان معنى قول التوضيح وغيره وما لا يقبل القسم بيع
يعني اذا دعا بعض الاشراك الى البيع كما صرح به العقباني لا انه يلزم الحبس بالبيع او اب
او كره ... بوع اعراض ... ذلك بطل التحبيس ويبقى الجزء مملوكا لربه كما كان واذا بيع كان
ما ينوب الحبس من الثمن ملكا للمحبس يفعل به ما شاء وهو مفرع على قول ابن القاسم
انه يندب للمحبس جعل الثمن في حبس كالاول وقد قال عبد الملك يجبر كما في جواب العبدوسي
ولذا لم يرد المحبس الى البيع واراد ان يجعل الشروب او حكم عليه به على قول عبد الملك فان
شاء باع الجزء المحبس واشترى بثمنه ما يحبس وان شاء عوض بمال اخر وابقى الجزء لتعيد
ملكا لان التحبيس قد بطل كما في جواب العقباني وعلى هذا العمل بعدول زماننا ومن قبلهم
يظهر من انه اذا اذن الشريك بالتحبيس فوقع الجزء على البعض ودفع الشريك قيمته للمحبس
اب او كره فخالف لنصوص المتقدمة والله اعلم بمستندهم في ذلك هـ **قلت** لعل الشيخ
سيدي عبد القادر لهذا اشار بقوله في اخر كلامه السابق واذا اهملنا بهذا اعملنا والله اعلم

وهبة الثواب في العرض وما ... يرجع جارح الداء قدما
ومالك زائر فرد ... هو ابتداء عطية فيمضي
وما ذكره الفقهاء حما ... ببعدي لها الفقهاء عما

شرح الناظم رحمه الله هذه الابيات الثلاثة فقال اجرى العمل ايضا بهبة الثواب للعروض
وهو بيع من البيوع الا ان بعضهم يتجاوز على الرد بكل ما ادعى فيكون كالسلف وبعضهم
... اكثر منه فيه وبعضهم يقول اذا اخذ المعرى له في عليه كذا وكذا كانه دين وبعضهم ابطله

في طعاما اخر في طعام وبعضهم انواعا من الاطعمة او غيرها على وجه المكافاة وفرح من هذا
من لا تنال منه المكافاة كالفقراء وفي بعض شراح الرسالة اختلف اذا عوضه دقيقا عن حنطة
فمنعه ابن القاسم في المدونة واجازه في كتاب محمد بعد الافتراق اذا كان الاول قد فات ورد الاخف
من البيع لما كان له ان يبيع فيبيض لمن باعه هـ وينتقد اذا مات الاول فمنعه مالك ونحو
المعروف من قوله وذكر ابن المواز عنه انه اجاز ان يثاب على حلي الذهب فضة وعن حلي الفضة
ذهبا بخلاف البيع لان هبة الثواب خرجت على وجه المعروف والمكارمة فخففت التهمة فعلى
هذه تجوز ان يأخذ عن الحنطة دقيقا قال الشيخ على هذا القول تخرج مسئلة الطعام ثاني فيه
المساواة فيه كل ما اذا رجعت اعطاها او نيابة عنها طعاما ايضا وصحة الانتزاع اذا عوضوا منها طعاما
بعد اكله والطعام الذي يعطيه اولياء العروسة يوم الصابع وقد كان بعث الشيخ اولياء الزوج
طعاما ام وسئل عم الوالد سيدي العربي رحمه الله عن مسائل ونص الحاجة تزور اهلها من دار هـا
وتحمل معها خبزا او لحما او حيوانا كبقرة او شاة فاذا رجعت اعطاها اهلها طعاما او حيوانا فهل
هذا من بيع الطعام بالطعام ومن بيع اللحم بالحيوان فيمنع او ليس كذلك وكذا الكاره العروس
لصاحبه ما اهدى له من حيوان او خبز وكذا اعطاء الجار جاره انية من حليب فيرد له فيها
زيتا او زرعا هل يراعى في ذلك رفع الشبهة والفضل ام لا وكذا النفساء يبعث لها الخبز
واللحم والدجاج فاذا ولدت غيرها بعثت لها بمثل ذلك وفي ضمنها عن سيدي احمد البعل
المنع في هذه الاخيرة بواسطة بعض الناس فاجاب بان ذلك كله من باب هبة
الثواب وفي مثلها هذه كهدية العرس في المختصر وهبة الثواب بيع من البيوع عند مالك قال
الشيخ ابو محمد فيكون لها حكم البيع فيما يحل ويحرم من عوضها فان اشترط هذه الهبة للثواب
او رد انه انما بعثه على هذا الشرط كان له الرجوع بقيمة ما بعث حالا على المبعوث اليه
قاله ابن رشد ولم يخف في هذه المسئلة الاخيرة وغيرها الان مسئلة الجار ونحوها
اخف لانه لا يقصد به غالبا الثواب فيكون مادة المعطى اليه ابتداء عطية هـ كلام الشيخ
رحمه الله وقد يقع معه بعض غموض في بعض الابيات ولنبين ما عنى فيها بحسب ما فهم
لي من كلامه فنقول ان ما جرى به العمل الان من ... هو في عرسه شيئا انما يفعل ليرجع
له اذا تزوج هو او ولد له او ... فيكون محمولا على انه واجب للثواب للعادة المنزلة
منزلة الشرط قال ابن غازي على قول المختصر واه لعرس الخ ومه كانت الهدية للعرس من جهتي
على الثواب قاله ابن العطار والباجي هـ وفي تبصرة ابن فرحون قال اللخمي اختلف فيما يبعثه

العربي

العريس او الجار في العرس والوكيرة لم الثواب الا انهم يختلفون في القيام وما كتبنا ان مثله يطلب
الثواب بالهدية ولو زكيته هـ ونقله القلشاني بغير هذا اللفظ ونقل قبله عن ابن الجلاب من
وهب هبة مطلقة فادعى انه وهبها للثواب حمل على العرف هـ فاذا ثبت ان هبة الاعراس محمولة على
قصد الثواب بالغالب على الناس عرفا التشاح فيما زاد المعطي له فتارة يرد اكثر مثل ما اعطي
له وتارة اقل ولذا استشكله هذا في الوجهين وتارة يرد اكثر ويرد طعاما او اطعمة في طعام ومشهور
مذهب الامام مالك في ذلك المنع بناء على ان هبة الثواب بيع من البيوع يعتبر فيها احكامه فيما
يحل ويحرم وفي كتاب ابن المواز جواز ذلك قال في ضيح ولعله يشترط فيما بين الهبة وعوضها
السلامة من الربى اعتبره ذلك في المدونة فمنع ان يعوض من الحلي دراهم ومن الطعام طعاما
خالفا ومن الثياب ثيابا اكثر منها من نوعها واجاز في الموازية كثيرا من هذا المعنى هـ ولعل
عمل الناس اليوم على ما في الموازية بناء على ان ذلك اعني هبة الاعراس من باب المعروف ولذا
لا يخرجون فيما يقع الثواب به ان يكون مما يجوز ان يقضى عن الهدية في البيع وفي الاول
من الخيار ما حاصله اذا صادف عمل الناس قولا من اقوال المذهب حملوا على انهم قلدوه وان كان
الاول وجرى به العمل نقل ذلك عن بعض كبار الشيوخ وقوله وما يرد جاره الخ البيت الثاني
معناه ان الجار اذا قدم انه فيه طعام كلحم مثلا او ما كعكة او لبن يرد له الجار طعاما اخر
في انية كزيت او تمر وكذا اذا قدمت ام المرأة على اهلها او المرأة جاءت من دار زوجها بطعام
او غيره ورد لها اهلها بطعام او غيره كل ذلك جائز لا باس به ولا يراعى السلامة من الربى
لقول سيدي العربي في الجواب المتقدم في مسئلة الجار ونحوه انه لا يقصد به غالبا الثواب
فيكون ما رده المعطى اليه ابتداء عطية هـ بمعنى واذا كان المردود عطية مستانفة فلا ن
علينا كان مثل الهدية او اقل او اكثر من جنسها او من غير جنسها الخ وفي بعض فصح
الثواب في معنى المعاوضة التي ينظر فيها لذلك قال سيدي ابراهيم بن هلال في نوازله بعد ان
تكلم على ما نعوض به هبة الثواب ما نصه الحاصل انه يمنع في ذلك ما يمنع في البيع
على مذهب المدونة واجاز في كتاب محمد ان يعوض عن القمح تمرا او قطنية بعد الافتراق لان هبة
الثواب خرجت على وجه المعروف والمكارمة قاله البرزلي وعلى هذا الاصل ان التي تحمل طعاما
دقيقا او كعكة ولحما وغير ذلك ثم يرد لها اهلها بمثل ذلك او اكثر فيجوز على ما في كتاب محمد
ابن هلال قلت وعلى هذا يجري في الاكل مما يوجه للعروس ايام عرسه وان كان بمعنى الهدية
هو ان نظر ما علل به من خروج الهبة على وجه المعروف ما نعل هو راجع الى حكم قصد الثواب او رافع

في عبارة بعض العوام المتقدمة او المراد عرف التسامح مع قصد الثواب في الجملة والجار لا يقصد له في
المعاوضة اصلا وقد مثل ما ذكره ببعض العوائد في نقله في المعيار عن ابن ابي زيد ونصه وسئل عمن يبعث
للرجل الطعام من الكعك ونحوها ولا يطلب مكافاة في بما رد ايضا هو الطعام ونحو ما يجري بين
الجيران هل ترى به باسا فاجاب لا باس به هـ وقد نقل قبل هذا اجوابة ايضا في مثل المسألة
قال فيه ما نصه ليس في الطعام مكافاة الا ان يجري بذلك عرف فيلزم فيقضي فيه بمثله ان كان
مما يوجد مثله او قيمته ان كان لا مثل له وان اعطاه طعاما من غير مثله لم يجز وترد ما اعطاه
ويتبعه بمثل طعامه هـ وفي نوازل المازونية قال سئل سيدي عبد الرحمن الوغليسي عن
الجيران يبعث بعضهم لبعض ذلك كقطع لحم مطبوخ او اكثر منه غير مطبوخ او شبه ذلك هل يجوز
عند اولا وتعد فيه ربى او لا فاجاب ما كان من ذلك من الجار المامور به لا لعلة والمودة
فلا تعارض ولا ربى وان جرى على ارادة طلب الاعواض فلذلك حكم هبة الثواب ويمتنع فيه ما
يوجد الربى في الاطعمة المعروفة هـ وقوله وما ذكره الفقهاء الخ يريد ما ذكره من كانت
نفساء الى ولدت الان وقد كانت اهدت لها اي يعني جميع الاشياء الطعام وغيره من جنس
التعريفة وغيره فيجري فيه في تعريفة النفساء ما تقدم في تعريفة العرس من الجواز على ما في كتاب ابن
المواز من يجري ومن والله اعلم اذا تقرر هذا فينبغي بعدئذ نقل شيء من نصوص الائمة المتعلقة
بفروع الباب اي فنقول قال ابن عات في طرره في ترجمة ونحلة هبة الرجل دار ابنه التي
نحلها للكافات ما نصه وسئل الفقيه ابو بكر ابن زرب عن الهدايا يفعله الناس اذا تزوج الرجل
اهدى اليه اخوانه الجزور ونحو ذلك ثم يقول الباعث عند بنائه انما بعثته ليكون من بعثت اليه
شيئا اذا تزوجت ان يبعث الي بمثل ما بعثت اليه فقال ما ادري ما هذا ولا اقول به وهو مما لا
ينبغي ان يحكم بين الناس فيه لانه من الاشياء التي يرى انه لم يرد به الثواب في الوقت وانما يرجو
رجل يرمي ذلك ولعله لا يكون ملبسا بشيء ولا ارى فيه ثوابا فان اشترطه او ادعى انه انما بعثه
على هذا الشرط كان له ان يرجع بقيمة ما بعث حالا على المبعوث اليه وسئل عنها اسحاق
ابن ابراهيم فقال ليس في الهدايا التي هي مكافاة ولا مثوبة الا من اكثر هذا عند ارسالها
هـ ما في الطرر ونقل ذلك ابن سلمون اوائل النكاح وصاحب المعيار في نوازل الهبات بعد ان
اللفظ المتقدم الا يسيرا وللشيخ ابي الحسن القابسي نحو ما ذكر ابن زرب ففي النكاح من المعيار
ما نصه وسئل بعض القابسي عن رجل اهدى لرجل شاة مذبوحة في عرس كان له فلما كان
بعد العرس بمدة طلبه صاحب الهدية بمكافاة على هديته او الثمن الذي اشتراها به فاجاب ب

لم يكن الناس يطلبون المكافاة في مثل هذه التعريفة ولا راى العلماء فيها مكافاة فالمهدي لها
فلا شيء له عليه وقال ايضا التعريفة عند الولادة وعند العرس وعند القدوم من السفر وهذه
الاشياء انما يجري من الذي يعرفها على وجه البر للذي يبعث اليه هذه التي تقدم في سنن الاسلام
ولا يصلح ان يرجع اهل تعريفة على هذا الوجه مع انه يكافى ان عرض له وجد ذلك فاما ان يعطي من
لا شيء فلا شيء عليه فهذا الذي عمل سوء فلا يدخل عليه اجر ان شاء الله تعالى وقال
في المعيار اثر نقله ما تقدم عن ابن زرب ما نصه وفي الوثائق المجموعة ما يعرفه الناس بعضهم
لبعض عندنا من الكباش والجزور والخبز عند نكاحهم ثم يطلبون المكافاة بالقيم ونزلت فرفعها وهو
ببلدنا وقضي للطالب المكافاة بالقيم لانه من ضمائر الباعثين والمبعوث اليهم تعارفوا على هذا
فصار كالشرط والذي تعارفوا عليه فاستدلان الرجل يبعث الى صاحبه جزورا اليوم وله
عند نكاحه او موعد يكون عنده جزور فيقضي للباعث على المبعوث اليه بقيمة الجزور التي بعثها
وقت قبض المبعوث اليه ان كانت مجهولة الوزن وان كانت معلومة فبالوزن ونزلت
عندنا وقد كان بعث المبعوث اليه الجزور الى الباعث فردها لحما من قبيحه فطالبه بما اكل
عنده وبالغذر ان طالب الباعث ثمن وزنه وقال دعونه في ساقع والمهمنة فقضي عليه بقيمة ما
اكل عنده قلت انما ذكرت هذه لما فيه من الفقه في ان انعقاد الضمائر كالشرط والعرف عندنا
في طلب الناس المكافاة ولو كان في بلد لا عرف فيه فلا يقضي فيه بثواب وليس هذا الخلاف فيما
سبق لان هذا قد تقررت به عادة وفي الاول لم تتقرر هـ من نص المعيار قلت ومراده بالاول ما تقدم
لابن زرب والي ابراهيم قلت ونسبه ابن رحمون في اخر الباب السابع والخمسين من القسم الثاني
من تبصرته مثل ما في الوثائق لابن العطار وكذا نقل مثله المواق عن منتقى الباجي عن
عن ابن العطار واشار الى ذلك ابن سلمون وصاحب التوضيح كلاهما في مسائل الهبات
قلت تنبيهات الاول قد تقرر في كلام ابن زرب انه اذا قضي على الموهوب له في قيمة
التعريفة تكون القيمة حالة وفي شرح الرسالة لابي العباس القلشاني ما نصه قال المنيلي
عن ابي بكر ابن عبد الرحمن لو قال المعطي له لا اعطيك الا ان يحدث لك عرس وعادة الناس
فله الرجوع بقيمة عطيته معجلا هـ وكذا نقل ابن ناجي في حاشيته كلام الشيخ ابي بكر
ابن عبد الرحمن في اخر ما نقل عن مختصر الحكام وقال الشيخ عبد الباقي الزرقاني ويرجع
بعض الواهبا بقيمة شيئه معجلا ولا يلزمه تاخيره الى حدوث عرس قاله الشيخ عج ونحوه
انه لا يعمل بعرف التاخير وتحوله للنتائج وفي البرزلي انه يعمل به هـ الثاني شرح صاحب

المرغل في منع الاكل من الهدايا التي جرت العادة بها مكافاة فيها ونصه على نقل ح فينبغي
ان يتجنب من معاملة العادة المزمومة التي احدثت وهي ان يهدي احد الاقارب او الجيران طعاما
فلا يمكن المهدى له ان يرد الوعاء فارغا حتى يرده بطعام وكذلك المهدي اذا رجع اليه الوعاء ان
فارغا وجد على فاعل ذلك وكان سببا للتنافر والعداوات بينهما وكسان العلم يمنع من ذلك كله ان
لانه يدخله بيع الطعام بالطعام غير يد بيد ويدخله ايضا بيع الطعام بالطعام متفاضلا ويدخله ان
الجهالة **فان قلت** ليس هذا من البياعات وانما هو من باب الهدايا وقد سومح فيها فالجواب
هو مسلم لو مشوا فيه على مقتضى الهدايا في انهم عيبة للاكثر يفعلون هذا ذلك فالحكم العرفي فان
الدافع يتشوف اليه والمدفوع له يتحرى على المكافات فخرج بالمشاحة من باب الهدايا الى باب
البياعات واذا كان كذلك فيعتبر فيه ما تقدم ذكره هـ **وقال** والد الناظم سيد عبد القادر الفاسي
رحمه الله في نوازله ما نصه وما ذكره صاحب المدخل يعني من منع الاكل هو جار على اعتبار
الربى في الهدية وقد علمت مما تقدم ان فيها اعتبارين وان الظاهر من كلام ابن عرفة المتقدم ان
ذلك على سبيل التنزه والورع والتحرج من الخلاف هـ وكلام ابن عرفة الذي اشار اليه هو
قوله ينبغي عدم الاكل منه لمن حضره هـ فقال سيدي عبد القادر المذكور بعد نقله ما تقدم ينبغي
عدم الحكم بالبيع الفاسد وان مسالة قصر المعروف فتقع فيه المسامحة اعتبارا بهذا الاصل ان
ويلاحظ فيه معنى البيع هـ وبواسطة ما ذكر من ان من ترك الاكل انما هو ورع ما في نوازل ابن
هلال حيث قال في بعض اجوبته في لفظ المقاطعة ان على منع الاكل والذي رايت له انه ان
كان ذلك على وجه السلف ان كان للواهب من كان عليه مثله فان هذا السلف جائز يقضى به
بمثله وان كان على وجه الهبة له وليس على وجه السلف وهم يتطالبون بذلك فحكمه حكم هبة الثواب
ويحكم فيها بالقيمة ان كانت طعاما او بحكم ذكر مذهب المدونة والموازية كما قدمنا ثم قال والحاصل
انه متى كان ذلك المعنى على جانب السلف وجهه فان الاكل جائز وان كان على وجه الهدية
لم يجز على مذهب المدونة وجاز على مذهب الموازية فصار ترك الاكل من باب الورع على القاعدة
فيما اختلف فيه **وكان بعض الفضلاء** اذا اهدي له شيء من الطعام وانفا كدالحم ونحوها من
التحف يترك ما اهدي له من الطعام بالموضع حتى يخرج شيئا من الطعام فيحصل التناجز فيخرج
من الخلاف هـ الغرض بعض اختصار اختصار وقد تقدم قوله اعني ابن هلال وعلى هذا فلا
بد في الاكل مما وجد للعروس ايام عرسه وما نقل عن ابن عرفة ان هو في تعاليقه وبعض الفقهاء
في كلامه هو ابن عرفة كما بين ذلك كله صاحب المعيار بعبارة ابسط من عبارة ابن هلال

الثالث من معنى المعادات التي يقصد بها الجزاء والمكافات اطعام الناس بعضهم بعضا
قال ابن هلال وقد توقع الغبار فيما يصنع ايام العيد من اكل الناس بعضهم عند بعض ولا وجه
للتوقف هـ **وقوله** ولا وجه للتوقف يدل على ان الحكم عنده في ذلك بين وهو الجواز والله
اعلم وهو الذي نزل عليه مسالة جمع الازواج المذكورة في اخر باب الغراض من المختصر **قال** المواق
في ذلك ابن المحل الباجي ان اجتمع بعني العامل مع رفقائه فجاء كل واحد بطعام فذلك
واسع وان كان منهم من ياكل في بعض الاوقات اكثر من صاحبه ومن يصوم يوما دون رفقائه
فذلك جائز هـ وفي شرح الشيخ راي ابن هلال في المطاعمة الجواز ما وقع في موضع اخر من نوازله
حيث قال في جواب من ساله عن خلط لحوم الشاة الاضحي ما نصه الذي عثر عليه اولا **قال**
الشيخ ابو عمران الزناتي رحمه الله في حلله ولا خلاف في جواز المطاعمة منها اذا القصد منها ان
معروف يطعم واحد اخاه من اضحيته ثم يطعمه هو في وقت اخر وقد يجتمعون في موضع واحد ياتي
كل واحد بطعامه من اضحيته هـ واظن ان لابن جماعة في ذلك كلاما لا اذكره الان وغالب الظن
ان ابن العلاء السبتي اشار اليه في مناسكه فان خالف ما ذكرنا اليه فحمل على ما قال من نفي الجواب
وان لم يجز في بالحكم في اخرها بصورة مع نقل كلام الزناتي دليل على ان الذي عنده في الوقت عدم
اعتبار الربى في المطاعمة مع قصد المعروف والمكارمة بل مسالة الغبار والزناتي احرى من مسالة
جمع الازواج لعدم المدخول على ان من المطعم من اضحيته يطعمه من اضحيته ولا بد وليس الكلام
المدخول من اول مرة على ذلك لم يجز على ما رايت في بعض التاليف ونصه **و**سئل اصبغ
عن الطعام بالدول يجعل هاؤلاء اليوم وعلى ان يجعل الاخر غدا فقال لا يجوز وهو من بيع
الطعام بالطعام غير يدا بيد هـ **مسالة** اخوان على حال في وج احدهما وكان شان الزوج عند
الدخول يعطي لقريب المراة من النساء طعاما يقتسمنه فاذا زفت اعطيتها كل كل واحدة
راسا من الغنم فيكون ذلك بينهما وبين اهل البيت انصافا والان ارادت زوجة الاخ المذكور
ان تستبد بذلك مع زوجها ولا يكون للاخ الاخر شيء فعل يفسخ ذلك على ما اقتضاه ان
العرف او لا يكون للاخ الا نصيبه من الطعام رجع به عليها هـ الجواب ما جلبته المراة من كثر
اهلها في زيارتها من البلغاء العمل فيه على ما جرت به عادتهم في الاغلب من المناصفة
مع اهل الدار لان العادة اذا جرت اتخذت حكما واما اذا لم تجر بذلك العادة فان الغذاء
بذلك للمراة دون اهل البيت هـ كذا وجدت هذه المسالة في بعض التعاليق واثبتها وان
كانت من غير اصل معتمد لانه غلب على ظني صحتها وكونها جارية على الاصول ومن

هذا المعنى مالي الدراسة قال سئل يعني ابا الحسن الصغير عن رجل ساق مع زوجته التي
عقد له عليها وانالها بقرية وهي قليل من البقر وكان ملكا للزوج فلما رجعا من عقد الصداق اعطاها
بقرة عوض العجل على عادة البلد ثم ان تلك البقرة تناسلت ثم بعد ذلك قال الزوج هي لي لان
عوضها لي وقالت الزوجة هي لي اعطيتها لي فقال هي للزوجة لان المعنى انه ملكها العجل
حين ساق به او ملكها العوض حين قبضته ومعناه بحكم العادة لانهم يقولون ساق فلان زوجة فلان
بكذا وانما يعنا ابوها بكذا ولا يقولون ساق فلان بكذا لابنه فيعني ونسلها للزوجة والله
اعلم

وفي هبات الاخت للاخ وما ... فيه نص الرجوع فاعلما
يطلب منه لو نفى بيسير ... هذا وللمحجورة والمغرورة
لها القيام ان تكن مطلوبة ... اذ ليس في طلبه من ريبة
والحكم بالتفصيل للجميع ... لا يرجع رجوعها من قبل

اشار رحمه الله بهذه الابيات الاربعة الى مسئلة قيام المراة لترجع فيما وهبته لاخيها
عن ... في كلامه بعض الاجمال ولا سيما البيت الاخير متعارضة بين من الكلام عليها بقدر متصور
مع عدم الاطلاع على ما عزي للشيوخ المذكورين من الخلاف المذكور بعد نقل ما وقفت عليه
من كلام الائمة فنقول ذكر في نوازل ابن هلال ما نصه سوال عن امراة تصرفت على
اخيها بنصيبها من اصل كان بينهما وبلغ اوشيء من مالها وبعد ذلك قامت الاخت او قام
وارثها في ذلك على الاخ او وارثه او وارثها بخلاف المعرفة وزعمت او زعم وارثها انها
لم تقصد بذلك سبيل القربة لله تعالى ولا بعلة عن طيب نفسها وانما بعلة بسبب الحياء وخوفا
من التعاير في ماضع اصحابها ان لم تفعل بمعل نص هل لها الهبة الواقعة على الحالة المذكورة
او لا جوابها الحمد لله ان كانت عادتهم ان من طلبت من اخت او بنت حقها عوديت وقطع
رحمها بذلك الطلب ولم يوخذ بيدها عن نائبة تنزل بها من زوجها او من غيره وكانت المعرفة
بطلب من الاخ فالصرفة غير عاملة ولا لازمة للاخت او وارثها استرجاعها وسواء استحقت
بذلك شهادة او لا شيء لها نعم ابن هلال رحمة الله على الجميع فقال ما اجاب به شيخنا
الفقيه ابو عبد الله محمد بن قاسم القوري حفظه الله في المسئلة فهو فقه صحيح وبه اقول واخذ ذلك
ابو الحسن الصغير من مسئلة ابن ...ابا وهي من اوصى في وضع باكثر من الثلث فاجازه الك ن
ورثته من غير ان يطلبهم الميت او طلبهم الى تمام المسئلة وقال ما نصه يوخذ منه ان الاخت
اذا سكتت وتركت ميراثها لاخيها سنين او تصرفت عليه بطلب ذلك منها ان لها الرجوع

في ذلك قال الشيخ وسواء كان لها ان تقول لو طلبت ذلك منه لقطعني ومنعني رفده ولم يكن عني
... في نص النوازل المذكورة وكذا نقل القلشاني في باب الوصايا من شرحه على الرسالة كلام
الشيخ ابي الحسن المذكور مسلما وفي نوازل المازوني ما نصه وسئل بعض فقهاء بلادنا عما جرت
به عادة قوم من عدم توريث البنات فمن مات وخلف بنين وبنات او اخوة واخوات فلا يورثون
البنات ولا الاخوات ومن طلبت منهن ميراثها وارثت وجهتها وعوقت على اخذ حقها اجتمع مشايخهم
... واولو الوجاهة منهم وجموعهم فيكلمونها في ذلك فان لم يجدوا منها الا الصلح قالوا لها ان
... تصطلح مع اخيك بكذا من الصغير فما ترى في هذا فاجاب هذا وامثاله مما ثبت خلافه في
الشرع يغتفر ان كان الامر كما ذكر فهبة البنات والاخوات والعمات باطلة في ولدها ولهن الرجوع
فيما نقص ولو رضين القيام بعد ما نقص في ذلك لان من مات عن حق فلوارثه ولو اشهدن
من الهبات للوجوب في ذلك استيفاء تنعى والغضب عليهن وقطعهن وعشيرهن فلا فاذا شهدت
العادة بذلك فلا عبرة بالشهادة عليهن في ذلك لانهن مقهورات مغلوبات ويقبل قولهن فيما يدعين
... من المخالف ذوات الازواج وغير من هكذا ذكر له ابو الحسن في كتاب عيون الادلة
في باب هبة الاخوات والعمات وذكرها القاضي ابو الوليد الباجي في كتابه المنتقى في باب هبة
القرابة وبذلك كتب عمر بن الخطاب رضي الله عنه الى ابي موسى الاشعري لوجود الحياء والحشمة
ويقال سيف الحياء اقطع من سيف الجور ذكرها الامام ابو حامد الغزالي في اخر باب اصناف
العشرين من كتاب الاحياء وقد نقل هذه المسئلة في المعيار من المعيار في السوال
وفي الجواب الذي رايت في نسختي اسقاطا وذلك انه وصل قوله والغضب عليهن بقوله
فيما يدعين واسقط ما بينهما وكذلك رايت في نقل من نقل المسئلة عن المعيار فلعل ذلك
وقع في اصله قلت ومن الاكراه الذي تعذر به المراة ويكون لها الرجوع فيما وهبت منعها من
التزويج قال صاحب كتاب المغارسة نقلا عن المجزب الغالب في او قاتنا ان المراة تعطي لوليها
ابا او غيره وتترك ما لها في منه من الحقوق بعد منعها من النكاح فتترك حقها لكي
... لها في التزويج وتشهد له بالرضى والتسليم فذلك كله لا يصح منه شيء ولها مطالبته
بما وهبت له او تركت ومطالبته وارثه ان مات الا ان طلبت لذلك انكار وسوغته عن طيب نفس
منها من غير فلا حجة وفي نوازل ابن هلال انه سئل عن يتيمة عضلها عن التزويج حتى اعطته
ارثها من ابيها فاجاب هبة المجورة باطلة ... وفي صيغة ... ان كانت لتزكيها ان
تتزوج فلها استرجاع كل ما وهبت منه وجرت لذلك سهلا في بجل للموهوب لذلك بل

يلزمه في الغلة من الغرض واذا ثبت ان حصة الاخوات مع ثبوت الغلة لها بانهن لا يرثن غير لازمة
وان مقتضى كلام ابن سهل مع التمثيل في منعهن بالحصة معه وبطلانه في السكوت منعهن والاخ ينتفع
مع التمثيل في منعهن بالحصة من باب اولى فلهن الرجوع بنصيبهن من الاصل وفي الرجوع بالغلة
خلاف قال في نوازل البيوع من المعيار وسئل ابو عمران عن اخ كان ينتفع في مدروس اخته دهرا
طويلا وهي عالمة بذلك ساكتة الى ان توفيا فقام ورثتها يطلبون ورثة الاخ بالمحاصة انه
لموروثهم وغلته فاحتج ورثة الاخ بسكوتها وسكوت ورثتها بعدها الزمان الطويل فهل يقطع
سكوتها حقها ام لا بينوا لنا ذلك فاجاب بان قال اعلموا رحمكم الله بان جماعة علمائنا اختلفوا
اذا وقع في السكوت فروى عيسى عن ابن القاسم انه لا حق للاخوات في الغلة والسكوت دليل
على الرضى وجعله مع الزمان الطويل كالاذن الصريح بالحصة من الاخوات للاخ انتهى وروى
ابن حبيب في الواضحة عن جماعة من اصحاب مالك انتهى على مقتضى في الغلات وان السكوت لا
يدل على الاذن وقاله عيسى بن دينار في العتبية من رايه ووجهه ان السكوت اصل مبهم
محتمل والاصل الذي هو ثبوت الحق للاخوات في الابتداء مجمع عليه فلا يسقط الحق المجمع عليه ابتداء
بالامر المحتمل ذي اخر او انتهاء قال ابو محمد رحمه الله والقولان مبنيان على القول بدليل الخطاب
في الصفات وقد روى ابن عباس ان الرسول عليه السلام قال البكر تستامر والثيب تعرب عن
نفسها واذنها صماتها فجعل الرسول عليه الصلاة والسلام سكوت البكر اذنها ورضى منها ان
يعقد النكاح عليها فان فهمنا التنكاح الحريك على البكر قلنا بدليل الخطاب منه ان غير البكر بخلافها
في السكوت وان السكوت مقصور على البكر فالسكوت لمعنى لا يوجد في غيرها وهو الحياء الموجب
لسكوتها لئلا ينسب اليها رغبة النكاح وارادة الرجل وسقط الدليل ورجعنا الى الاصل
المجمع عليه وهو ثبوت الحق وهذا المعنى الذي ذهب اليه الجماعة في رواية ابن حبيب عن مالك
في الواضحة ان السكوت ليس باذن واما ابن القاسم فلم ينظر لدليل الخطاب وجعل الحديث اصلا
فكل من سكت عن حق كان سكوته كالاذن الصريح به من نفسه يعني ابا عمران زاد الونشريسي ت
وفي المسألة قول ثالث لبعض المتاخرين وهو ان كان بين الاخوة من الالفة والمحبة والوفاق
والحياء فالاخوات او ورثتهن باقون على حقوقهن وان كانت الحيازة وان عدم منعهم فذلك يبطل
حقهن وكل ما قلناه انما هو في الغلة فقط واما حقهن في الاصل فلا يسقط بسكوتهن ولو بعد
مائة سنة الا ان يدعي الحائز لذلك انه اشترى او ورثه من الغائمة او من ورثتها فيكون القول
قوله وفي الهبة والصدقة خلاف فهذا لي ونفعكم الله كلها اقوال مذهبية فمن حكم بقول من ت

بغلة

مذهبه

هذه الاقوال فهو على صواب يثبت حكمه ويمضي وكنا نسمع من الاشياخ انه لا ينبغي ان يختلف في
نساء البوادي لانهن اذا طلبن حقوقهن يبغضن ازواجهن واولادهن ولا يجدن من يقبلهن او يكافئهن
لخوفهن من زوجها فلا يقطع سكوتها حقها اذا كان عذرا ووقع للقاضي ابي سالم اليزناسني قاضي
الجماعة بفاس كتبه بعدلين جواب بالصفة لبنت العم بعد الخمسين سنة وقبله للشيخ سيدي قاسم العقباني
وكفى بهما حجة في بلدهما قلت قوله لا ينبغي ان يختلف في نساء البوادي لا خصوص لنساء البوادي
وانما المدار على عدم التوريث كما يعطيه التعليل بقوله لانهن اذا طلبن حقوقهن الخ فكل
من ذلك التعليل في بادية او حاضرة بتنفع الحق بالسكوت وقد نقل الشيخ سيدي عبد القادر
الفاسي في نوازله جواب ابي عمران المتقدم ثم اتبعه بكلام الونشريسي ثم قال بعد ما نصه
ونقل هذا العلامة ابو زكرياء يحيى السراج وقال تسليم الاخوات والبنات والعمات في غير الثغر
لا يلزمهن ولهن الرجوع متى شئن او ورثتهن بعد موتهن كن متحالات او متزوجات لعدم العادة الا
ومثله للامام العقوري وقال شيخنا ابو عبد الله محمد العربي الفاسي رحمه الله الذي استمرت به
الفتوى في مثل النازلة المذكورة ان للمرأة الرجوع في ذلك متى شاءت ولو ورثتها بعدها كذلك
اذا ماتت عن من يلوذ بها وقفت على ذلك الساجي وغيره وفي جواب للاخ سيدي ابراهيم
الجلالي رحمة الله عليه الذي تقدمت عند نائبه القنوي بالحضرة الفاسية امنها الله ومن ادركنا
بعد من شيوخنا كشيخنا مفتي المغرب في حينه سيدي يحيى وشيخنا قاضي الجماعة في حينه سيدي
عبد الواحد الحميدي ومن بعدهما ان تسليم نساء البوادي لاخوانهن وبنيهن وشبههن كل ذلك
باطل لهن الرجوع في ذلك في حياتهن ولورثتهن بعد مماتهن هكذا اشتهر عندنا فتوى الحاضرة
غير مالي وسمعناه منهما في المجالس مشافهة كذلك في ماله والمسألة معروفة لابي الحسن
الصغير الا ان كان ذلك في بلد جرت عادتهم بتوريث الاخوات فيها فتنزل ذلك منزلة
الحاضرة بل مثله ذلك هو قلت قوله الا ان كان ذلك في بلد جرت عادته يوجد ما قررنا من ان
المدار على وجود العلة التي هي عدم توريث النساء وعدمه لا ينظر لحاضرة ولا بادية والله
اعلم وقال ابو زكرياء سيدي يحيى المازوني في درره المكنونة سئل سيدي ابو الحسن الصغير عن اخت
باع اخوها نصيبه ونصيبها وسكتت مدة طويلة هل لها قيام في اخذ نصيبها ام لا وهل
لها مطالبة بما اغتل منه وهل يرجع على اخيها بما اغتله من نصيبها قبل بيعه فاجاب
ابن الشيخ ابن رشد في مسألة اخت كان اخوها يغتل نصيبها فقامت عليه انها تاخذ الغلة
وقد كان بعض المدرسين بجمعة ورغة يفتي بان لا غلة لها هنا سبيل البعيد راشدي ذلك

وعدمها

فافتى بالغلة وسئل عن ذلك ابو محمد صالح فافتى بالغلة وذلك ان عادة نساء
البادية لا يطلبن من انفسهن من في ابتغين ولا يطلبن الغلة خوفا من قطع رحمهن ن
فانفسهن ان طلبنه فقطعن اخوتهن وجفونهن فيضر بذلك كالمقهورات فلهن الغلة
متى قمن ولا فرق في هذا بين المسألة ومسألة الذي اجاز الوصية وقوم عيال الموصى فقال
بعد الموت فمنعت ان يقيمن رجوعه فلانه مد الاجازة واما الذي صنع النصيب وعلى به فالشأن
انهن يفين على المشترى ولا يسكتن عنه بعد سكوتهن رضى الا ان يعترضهن مانع قيل له
فالخواص على هذا لهن الغلة قال لهن الغلة مثل البادية ولا فرق ان اخذها الخواص ن
وهذه الاحكام هكذا افتى الشيخ ابن رشد والله اعلم وسئل ابن رشد عمن توفى وترك
زوجته وابنا كبيرا وابنة صغيرة فانفق عليهما ذلك ابوه من ربع يغتله نحو خمسة وعشرين عاما
ثم توفى فقامت اخته تطلب ارثها من الربع وما اغتله اخوها في المدة وزعمت انها لم يكن
في الجميع فهل يحكم لها بنصيبها منه ام لا لانها كانت حاضرة تنظر الى اغتلاله الربع ولا
تطلبه بشيء فاجاب لا يبطل سكوتها حقها ولو طالت المدة التي وجبت اخذها وطلبت
تركته بحصتها من الغلة زاد الونشريسي قيل لما تقرر في العادة انها لا تطلب اخاها وانها
غير تاركة لحقها فلهذا لا يبطل حقها ولو مضت المدة التي تكون فيها حيازة ن
للاقارب ه اذا علمت هذا فقول الناظم والعبدوسي لعله فيه من الناسخ والصواب والعبدوسي سي
فلاح الخ ويكون الكلام السابق تم عند قوله والمعذورة بتخفيف ياء النسب والمعنى ان كلا
من الشيخين المذكورين افتاهم بسي (?) والمعذورة يشترط في رجوع الاخت كون الهبة بطلب الاخ من
اخته ذلك وانما قلنا ان ذلك هو الصواب لانه قد تقدم هذا المعنى ايضا عن العبدوسي في
جوابه المنقول من نوازل ابن هلال وكذا تقدم في كلام ابي الحسن الذي نقل ابن هلال تأييدا
لجواب العبدوسي وقوله وللعبدوسي في كلام ء اخر الخ ان المنسوب للعبدوسي هو التفصيل
بين ان تكون المرأة طالبة للهبة وفعلت ذلك عن اختيار منها فلا قيام لها او تكون مطلوبة فلها القيام
وسواء كان الطلب في هذا القول من الاخ او من غيره وبهذا يفترق ما نسب للعبدوسي مع ما
نسب للشيخين وقوله والحكم بالتفصيل في ذا الاخر ما يعني بالتفصيل هو تفسيره في النظم ن
منطوق في الرد به احتمالات منها ان يكون المراد به التفصيل السابق بين ان تكون الهبة في
بطلب او بغيره من الاخ او مطلقا ويكون اشار بالثانية الى ان الفاظ الحميري محكم بقوله من قصد
ومنها ان يكون المراد بالتفصيل في النساء الى الفرق بين من كانت من قوم يورثون النساء

ومن من كانت من قوم لا يورثونهن او المراد الفرق بين الحاضرة والبادية او بين الاصل والغلة او بين
من وهبت بالفعل ومن سكتت وهذه كلها احتمالات لا دليل عليها من كلامه فلذلك قلنا فيه
اجمالا والله اعلم ما تنبيهات الاول من وهب هبة ثم رجع واعتذر بانه انما فعل حياء بظاهره ما
ترجم له اولا من نوازل المازوني ان ذلك عذر ينفعه في الرجوع وكذا الظاهر ما اجاب به ابن لب في مسألة
ابوين نحلا ابنتهما كذا وكذا فلما مات الاب وطولبت الام بتصحيحها ادعت ان الاشهاد عليها انما
كان حياء وخجلا من الناس ونصه الحكم في ذلك ان يؤدي الشهود شهادتهم على ما سمعوا من حال
الام في خجلها وعدم طيب نفسها وتحلف على انها لم تقصد عطيتها منها ولم يتعلق شيء من النحلة
فالسعاة اللحم فى نقله ابن هلال وصاحب المعيار في النكاح والذي في نوازل الوصايا والاحكام الحاكم
من الفاضل ابي سالم اليزناسني انه لبين بعزوه ذلك انه قال في مسألة محجور وقع منه اقرار بعد موت
وصيه ثم ادعى الاكراه ما نصه فان اراد السائل بلفظ الاكراه ما كان بمعنى الحياء فلا عذر له بذلك ن
ه وكذا في البرزلي عن سيدي سعيد العقباني من سلمت لاخيها في ميراثها فانكرت وادعت ان سكوتها
عليه مدة طويلة وتعويضهم كان حياء وثبت التسليم منها بالسماع الفاشي قال سيدي سعيد
المذكور وقولها انما سكتت حياء من اخيها لا ينفعها ه اللهم الا ان يقال ان ما في المازونية
انما فيها دعوى الحياء بلا دليل فلذلك الغيت بخلاف ما قبلها ففيه ما يصدق دعوى الاكراه بسببه
الحياء فلا خلاف اذا نعم وجدت الخلاف مع ما به في تفسير كتب شيوخنا ولا استحضر الان اصله
الذي نقلته منه ونصه في كتابه ابن زيد اذا دخل الزوج على زوجته جماعة من الناس لتضع عنه ن
صداقها فاذا ركبها الحياء والحشمة فوهبت له صداقها فلها الرجوع وفي اسئلة القابسي لا رجوع
ولا عذر لها في الحياء والحشمة الثاني ذكر ابن ذكر ان الاخت اذا قامت زمانا وهبت لاخيها
تحلف ان لا تخلف وظاهر النصوص السابقة انه لا يمين عليها اذا علم ان النساء لا يقدرون على
طلب حقوقهن عادة ولعل هذا المعنى هو السبب في سقوط اليمين ولذلك لما نقل سيدي
عبد القادر الفاسي في نوازله عن الونشريسي ان هبة نساء البوادي باطلة من وجوه منها
انهن مقهورات ومغلوبات قال انظر كيف علل ذلك بالقهر والعلم وكل ذلك قام مقام البينة
على الدعوى ه قلت اذا كان الحكم سقوط اليمين عنها بالبينة الشاهدة بظاهر الحال توجب
اليمين معها ولما لم يكن في نازلة ابن لب السابقة ما في مسألة هبة نساء البوادي من العسر
يمين الى وجه مع قيام البينة الشاهدة بما يفهموا من حال المرأة والله اعلم ثم هذا الذي ذكرناه
فيه في حق نساء البوادي من توجه اليمين وسقوطها انما هو فيمن صدرت منها الهبة ثم ادعت

موجب عدم ترومها اوادعى عليها الهبة وانكرت مع تحقق الدعوى واما ان لم يكن الامر في السكوت ان
عن فرضها وتركته يستغل وحين قامت عليه بنصيبها من الغلة انتفت بان تكون وهبت فلا يمين عليها
ولذا قال الونشريسي في مسئلة استبراء بعض الورثة باستغلال الاصول المختلفة مع حضور الوارث ان
الاخر وسكوته وهي المسئلة السادسة عشر من مسائل ابي العباس الحافظ ما حاصله ان سكوت الوارث
لا يسقط حقه وافتى ما عليه اليمين ان سكوته لم يكن هبة قال وهذا ان قطع عليه بدعوى الهبة لان

ان سكوته

المشهور توجه اليمين في دعوى المعروف واما ان اتهمه فقط فلا تتوجه عليه يمين اتفاقا لانها دعوى
تهمة في تبرع فلا يمين واعلم ثم الثالث تقدم في جواب الشيخ ابي الحسن الصغير انه اذا بيع نصيب المرأة
وعلمت به وسكتت عن سكوتها رضى ان لم يمنعها مانع فلت ومن الموانع التي لا يسقط معها ان
الحق والله اعلم ان تكون وهبت نصيبها لغيرها على الوجه الذي لا انتزعها الهبة منه ثم تراه يبيع ن
وتجهل ان هبتها غير لازمة وان لها القيام على المشتري فتمسكت لذلك و يدل لما ذكرناه ان سيدي
ابا الحسن الصغير سئل عمن تصدقت وهي بكر مهملة على اخوتها بارثها فتزوجت ثم قامت بعد
طول فاجاب انقول قول القائمة ان سكوتها المدة المذكورة انما كان لانها لم تعلم ان هبة البكر
المهملة غير لازمة لها الى يوم القيام او الى ما تدعى فيه من الزمان من وقت علمها بالحكم الى وقت
قيامها بمنزلة لتعتبرها مع يمينها في مقطع الحق لان ما ادعت الجهل فيه مما تجهله غالبا والى يعدو به
الا اهل الفقه وقال فقد تقرر ان من ادعى الجهل فيما يجهله ابناء جنسه غالبا فالقول قوله في جهله
مع الغرض من الخيار مع اقتصار في السؤال الرابع يؤخذ مما تقدم من عدم لزوم هبة المرأة ان لم يقيد
ان كل ما انتفع به واستغله قبل قيامها عليه حلال للرجل له وسكوتها حياء لا يسوغ له ذلك ولا
يجيز فيما بينه وبين الله تعالى ولذا قال ابن لب في اخر جوابه المنقول منه انها ما نصه وقد
قال الفقهاء في الصدقة اذا طولبت من المتصدق وهبتم من حاله انه اعطاها حياء وخجلا او بغير طيب
النفس انها لا تحل للمتصدق عليه هـ ونقل في نوازل الهبات من المعيار هذه المسئلة مجردة مما
اتصل بها مما قدمناه قبل عن ابن لب فقال سئل عمن وهبت هبة الخجل والحياء هل تطيب للمتصدق
عليه ام لا فذكر في الجواب هذا النص المذكور وقد في نوازل الغصب من المعيار قال سئل يعني ابن
الجزيري عمن لا يورثون البنات ولا يمنعون من طلبت منهن حقها تاخذه ومن تركت منهن شيئا تركته
حياء فاجاب لا تجوز معاملتهم وقبول ضيع وهبتهم وان كان اهل المواضع كلهم ولا بد والان يكون
من يحب الميراث فلا يحل صعبهم ولا يعتمد لشركتهم في عينه هـ الخامس مما قررناه اولا من
كلام الشيخ سيدي عبد القادر الفاسي تعلم ما في نقل القاضي عنهما وقفت عليه في نسخ من شرحه

من الاستغاثم اذ قال في اثناء نقله ما نصه وقال شيخنا ابو عبد الله محمد العربي الفاسي رحمه الله ان
استثنيت بيد العنوي بالحضرة الفاسية ممن ادركنا بفاس من شيوخنا ما تقرر باسقاط ما بين قوله العنوي
وقوله بالحضرة الفاسية فلو جيء ذلك اختلالا لابتهم ما للكلام الذي سيق له وبالله التوفيق

وما لمحجور بعض ما اهديا ٭ فبالاثابة عليه قضيا

قد تقدم ان الامر مما في معرايا الام ان انه يقضى بها الثواب والمكافاة لا محض التفضل وانه
يقضى على المهدى له بذلك على المشهور وذكر هنا ان ما اهدى للمحجور يقضى بالاثابة عليه ان
ايضا كما رجحه فهم ابن الناظم القاضي الى البحث في ذلك بان مقتضى الفقه ان افعال المحجور لا
تخرج عن نظر وليه وهو خلاف الاطلاق في قوله وبالاثابة عليه قضيا وقد يقال ان الناظم عول
في اطلاقه على العادة المعلومة عندهم في معرايا الام من ان الحيوان والعروض مثلا يوقفن بها
مشهورة فمعها بيعها وان غرامة النقد على العروس لها او قامت معلومة كليلة مخصوصة
او وقت معين من نهار مخصوص والولي بعضرة ذلك ويتولى قبض جميعه بنفسه او يستلب فيه
من يثق به وما يقبضه المحجور من ذلك لا يخفى على الولي غالبا فيتزعه منه ولا يتركه بيده الا النزر
اليسير الذي يحتاجه في مصالحه واذا كان الامر كذلك لم يخرج شيء عن نظر الولي لا ما قبضه بنفسه
ولا ما قبضه محجوره اما الاول فواضح لزوم المكافاة عليه بالامضاء فيه على المحجور ولا محاباة في
ماله واما الثاني فلان الاقرب فيما يفعله المحجور بحضرة وليه وسكوته انه منزل منزلة فعل
الولي بنفسه فصارت المعاملة كلها مع الولي فمن لم يرد ابن عات في تزجمة بيع الوصي نكاح
اليتيم بغير اذن الوصي ما نصه قال الفقيه ابو ابراهيم اسحاق بن ابراهيم في مسائله كل ما
يفعله اليتيم على نفسه بعلم وصيه وسكت عنه مما هو نظر لليتيم فذلك لازم لليتيم وواجب عليه ان
نكاحا كان او شراء او بيعا او غير ذلك من مصالحه وما كان من ذلك كله ليس بمصلحة ولا غبطة
لليتيم فهو لازم للوصي بتضييعه وتفريطه في منعه مما ليس بمصلحة ليتيمه هـ الغرض وذكر ابن عات
بعد هذا بنحو ثمانية اوراق عن الابهري ان سكوت الوصي ليس برضى بما يفعله المولى عليه ومما
ذكر البرزلي اول مسائل الانكحة عن ابن رشد في قاض ولى صاحب مناكح ثم مات ان صاحب المناكح على
خطته وفعله جائز نافذ بعد موت القاضي حتى يعزله من ولاه ومن بعد الاول قال اعني البرزلي
قلت لان من ولى القاضي الاول مطلع على تفويضه هذا ايكانه فرمه ثم قال يؤخذ منه مسئلة وقعت
وافتى بها شيخنا الامام وهي ان المحجور اذا كان يبيع ويشتري لنفسه ويأخذ ويعطي بمرأى حاجره وسكوته
محمل على انه هو الذي فعله وكذا وقع الحكم بذلك بتونس هـ ونقل ابن سلمون هذا في الطرر من كلام ابي

ابراهيم والابهري وكذا نقل الحطاب عن ابن الشيوخ كلامهما وكلام البرزلي ونقل عن ابن راشد القفصي مثل ما
للابهري ثم قال فتحصل فيما باعه المحجور بحضرة وليه وسكوته قولان احدهما ان ذلك كفعل الولي وهو الذي
قاله ابو ابراهيم وافتى به ابن عتاب ووقع الحكم به بتونس وبه افتيت والثاني انه غير لازم وهو ظاهر من
كلام الحطاب رجحان القول الاول **قلت** ويؤيده ايضا قول ابن رشد في جواب له في مسألة المحجور اذا
تزوج من غير اذن وصيه ثم مات ونص الغرض من جوابه المذكور واما ان لم يعلم الوصي العقد وانما اتصل به
بعد ان عقد له الصبية بغير اذنه لم يفسخ فيه ولا اجازة حتى مات الصبية فهو بمنزلة ما اذا لم
يعلم به حتى مات يجب لها الصداق والميراث الا ان يكون دخل بعلمه فيكون ذلك منه اجازة هـ ونقله
في الكبير اثر ما تقدم لدى ابي ابراهيم وكذا نقله صاحب المعيار في نوازل الوصايا واحكام المحاجير ونقله
البرزلي فتصح ابعد ورفينظر من اول النكاح وقال بعده قلت تقدم ان ما فعله المحجور بحضرة الوصي وعدم
انكاره فكانه فعله هـ وفيه بان لك بما ذكرنا وجه القضاء بالكتابة على ما اشتراه المحجور في قبوله
ما يشتري ابيه وعلى الصورة التي ذكرنا ينبغي ان يحمل كلام الناظم ولو فرضنا ان محجورا اشترى لم يعلم به
من غير علم من الولي ولا اذن منه للمحجور في قبول ما يشتري ابيه وقبضه للابتياع ولا بغير بينة الحال لوجب
ان يكون النظر في ذلك للولي ان شاء امضى وان شاء رد وان لم يعلم بذلك الولي حتى غلبت المصلحة
بيد المحجور ثم ينتزع ما له بشيء الا ان يثبت انه انفق ما انفق فيما لا بد له منه وهو محمول على انه
انفقه في غير ذلك هذا ما ظهر لي في تنزيل عليه كلام الائمة الحطاب وغيره في مسائل الحجر والله اعلم **تنبيهان**
الاول اذا عتق وقت الكتابة بان عرف المعتق بسبب او طلب ذلك وان كان المحجور لا مال له يباع الوصية
ام الولي بان يؤدي من مال المحجور بالنظر بلا محاباة وان كان فيه شرر وجب عليه هو اداء ذلك لما تقضي عليه
بالكتابة اما الولي واما المحجور وكلام الناظم صالح لذلك حيث لم يعين احدهما اذ الضمير في قوله عليه
عائد على ما الاعلى المحجور ونظير هذا الذي ذكرنا قول الامام الحطاب في باب الحج ما نصه اذا احرم
الصبي بلا اذن الولي يولي عليه وجب على وليه اخراج الجابر من مال الصبي فاذا بلغ الصبي ولم
تكن القيمة اخرجت من ماله وجب عليه اخراجه من ماله بعد بلوغه نقله التي في ج اليمين والسادس
والعشرين هـ **الثاني** الاولى تقديم هذا البيت على الابيات الاربعة قبله وانما اتبعت في تاخيرهم
عنها نسخة القاضي ابرئ الله وبالله التوفيق

والقطف للسنبل في العراضي * بعد الحصاد جاز للمساكين *
مع عموم من ترى عما اخذ * وكل ما خلى عنه تعكما *

المعنى انه اذا حصدت الفدادين فانه يجوز للمساكين لقط ما بقي فيها من السنبل اذا تركه ن

اربابه

اربابه بنية ان لا يرجعوا اليه ومثل الزرع في هذا المعنى غيره فيجوز اخذ كل ما تركه اربابه رغبة
عنه من ثمر يبقى في رؤوس الاشجار او طعام او عرض او حيوان او غير ذلك ويجوز مال اربابه فاذا ذلك هل
يمنع الرجوع اليه ما تركوا الا بالغني او يحمل على ما تلتمسه فيغفر ذكر ابن فرحون في تبصرته في الباب
السبعين في القضاء بما يظهر من قرائن الاحوال اذا جاء العمل بالقرائن والامارات في مسائل عد منها
خمسين مسالة اول الكنز وقال في اثناء عدها لها ما نصه السادسة جواز اخذ ما يبقى في الحوائط من
من الثمار بعد انتقال اهله عنه وتخليته وتسييبه السابعة جواز اخذ ما يسقط من الحب عند
الحصاد مما لا يعتني صاحب الزرع بلقطه الثامنة جواز اخذ ما ينبذه الانسان رغبة عنه من الطعام
والخرق ونحو ذلك **وفي** جامع الدرر المكنونة للمازوني **وسئل** يعني ابن مرزوق عن اهل البادية
يجتنون من جنانهم الثمار ويبقى في الجنان ما لا يجتنونه او تكبر ابعدهم عنه هل يؤكل اولا **فاجاب**
لا يؤكل الا مع تيقن سمح صاحبها بها هـ **ق** ونقل مولف كتاب المغارسة عند قوله الا ان يترك مثل ما
هو بما يعني الثمار ما نصه **سئل** ابن كنانة عن الكرم يقطفه اولا ثم يجني اولا زرع يحصد هل يجوز
للمرء ان يأكل بقيته فقال ان كان اهله تركوه لمن اخذه فلا باس باخذه وان كانوا يريدون الرجعة
اليه فلا يجوز لاحد اخذه قال ابن رشد في هذا الكلام والمعنى فيه بين ان شاء الله **قلت** كلامي
كلام ابن فرحون وابن مرزوق ونص ابن كنانة عموم الجواز للفقير والغني وقول الناظم جاز
للمساكين يحتمل ان يكون من ادلة المساكين وغيرهم فلا مفهوم لكلامه وخص المساكين بالذكر
لكونهم هم الذين يلتقطون السنبل غالبا دون الاغنياء فكانه قال جاز ذلك لغيرهم وعليه لو فرض
التقاطه جهة غني انه لقطه لدخل في كلامه **ق** ويحتمل ان يكون من ادلة خصوص المساكين لان
ارباب الفدادين انما يتركون ذلك في الغالب لهم والجواز انما يتعلق لهم دون الاغنياء بدليل
ما نقله ابن رشد كلام الامام مالك رضي الله عنه **في** العتبية سئل يعني مالكا عن الزرع
يحصد فيلقى فيه السنبل الذي يتركه اهله اذا كله قال لا يؤكل الا ما يعلم انه حلال قال ابن
رشد تحصيل القول في هذا انه ان علم ان اهله تركوه لمن وجده فاكله حلال بلا اشكال وان علم انهم
انما تركوه للمساكين لم ياخذه الا من كان كذلك وان شك لم يحل له وان غلب على ظنه له اخذه هـ
نقله مولف المغارسة ايضا ونقل الحطاب في اخر باب الغصب مسألة ابن كنانة المتقدمة ثم قال
بعدها ما نصه قال ابن رشد هذا كما قال والمعنى فيه بين ان علم ان صاحبه تركه لمن اخذه من
فقير او غني واما ان خشي انه انما تركه لمن اخذه من المساكين فلا ينبغي لغني ان ياكل
منه شيئا وبالله التوفيق هـ تنبيه ان قوله وكل ما خلى عنه ظاهر في ان معناه ما ترك فصار

اي مع علم ربه وجح وان كان الشرك باختيارهما ومن طيب نفس منه فلا اشكال ان المتروك لرب الحائط
وليس لربه ان ياخذ منه بعد ذلك كما يأتي عن التنبيه في الجيران وان كان ذلك فهو كالشرك الثمرة
للاشتغال بالعمارة او القرابة للخوف او الامتناع للعجز عن حمله او طرحه خوف الغرق وشبه ذلك ففي
هذه التفصيل بعض مما نقله اللخمي فقع البيان سيل يعني الامام عن الغرقى الذي غلب عليها البحر
واخرجوا امتعتهم بالعتمة فتقطعت نحر منها ابو كل منها قال لا ارى للاصل اكلها ابن رشد
ان كان اهل الغرق معينين فانتم لا كيعين المغصوب فلا يحل اكل القليل ولا الكثير منها عند اهل
من العلماء وان كانوا مجهولين فكمن مع فيتقع بيعت الثمرة وثمنها حكم اللقطة من التوقيف
والتعريف سنة وان ايس من معرفته لطول العمر فالخيار في ذلك في الصدقة عند الامام وعليها
تكلم في الرواية ان ليس لاحد اكل الثمرة وله في كتاب الجعل في مثل المسألة ارجوا ان لا يكون في
ذلك باس اهـ قنقل صاحب كتاب المغارسة الرواية مختصرة وشيئا من كلام ابن رشد عليها ان
ويوخذ من قوله في الصورة الثانية بيعت الثمرة ان لنعاجي الموضع ثمنا ولو لم يكن لها بالموضع ثمن
وكانت تعصرا ذا بقيت تجاز لمن وجدها ان ياكلها وبعده اقتبس خ قول خ وله اكل ما يفسد
ونصه كلام المولف كان له ثمن او لا وليس كذلك ففرق ابن رشد انه اذا كان له ثمن بيع
ووقف ثمنه اهـ ورايت في بعض الكتب جوابا منسوبا للقباب يوافق في المعنى ما تقدم وذلك
في قوم رحلوا عن ارضهم وفيها ما يكفيه قال في الجواب عن ذلك ما نصه ان كان لها ثمن ابيعت تعنا له
تعناك عند تمن اكل شيئا منها ادى ثمنه لمالكه وان طال العمر حتى جعلوا فيمن لقطة وان
كان لا ثمن لها بمثناك وان لم نوكل فسدت حل اكلها لمن يعلمه قونقل سيدي ابو الفضل راشد
في كتاب الحلال والحرام عن ابن رشد ثلاثة اقوال في الثمرة الباقية للضياع وصرح بالقول بجواز الاكل
قونص اختلف في حكم الثمار المتملكة المعيرة من العمران اذا امتنع اربابها من الوصول اليها بسبب
الفتنة وكان الغالب على تلك الثمار انها تبقى في رووس الشجر حتى تفسد وتاكلها هوام الارض
هل يجوز في ذلك الاخذ بالغالب لان الما لكين لها ملكه عندها لانه لا يقدر على الوصول اليها
حتى تفسد او ان الاصل هو المعتبر وانه لا يجوز الاخذ الا باذن المالك منع من ذلك بين قرب الثمار
من موضع المالك وبين البعد ثم ذكر هذا الخلاف ابن رشد في البيان فجعلها في النصوص في حكم الثمرة
واما غير ها من الحيوان والامتعة فقال في الشامل في باب الزكاة ومن ترك حيوانا بمضيعة فجزا
بنية اخذ ع انتزع من بدا اخذه وهل يفرق في ذلك فولان كالاول وكالثاني ولا شيء للقائم على
دابة لنفسه وان اشعر انه يقوم لربها فله كراؤه في ذلك وهل يبيعه فولان ورجع بالنفقة

ه واصله ما افتتح مبسوط في التوضيح عن ابن رشد في البيان وذكر ابن هلال في نوازله الاقسام
الثلاثة التي هي الترك بنية الرجوع على الاخذ وبنية عدمه وبلا نية وقال في الثالث منها واما
ان اسلمها بغير القرابة ولا نية له ففي حمله على انه الرجوع فيها او على انها لمن اخذها قولان
لمالك في سماع ابن القاسم وابن وهب في كتاب ابن شعبان وعزى ابن العربي في العارضة قول ابن
وهب للامصار فولي مالك وهو الصحيح ثم قال ويشهد للقول الثاني الذي صححه ابن العربي ما اخرجه ابو
داود وغيره وساق من احياها فهو له والحسن هو الذي يعتن فوته فلا اتباعه له ه ونقل ح
دافي باب الزكاة كلام ابن عرفة مشتملا على معنى بعض ما تقدم وزيادة ونصه قال ابن عرفة
سمع ابن القاسم من اسلم ابنه في سفر له ايسا منها اخذها من اخذها وانفق عليها فعاشت
ابن رشد لسقوطها ايسا منها بنية رجوعها اخذها ممن اخذها ان كان اشهد بذلك او لم يشهد ن
وتركها بامن وماء وكلاء والا ففي تصديقه ثالثها يحلف وبنية عدم ردها لا ياخذها ويغرم فيه في
حمله على الاول او الثاني قولان وعلى الاخير فعلى ربها نفقته ان اخذها لا الاخذ فيما عليها ان
قام عليها لنفسه ولو قام عليها لربها فله اجره ان اشهد بذلك والا ففي تصديقه ثالثها يحلف
وسمع ايضا من طرح متاعه خوف الغرق اخذه من غاص عليه وحمله بغير اجر منها ابن رشد من اخذ
فبلها وما فيها وخلافا لسحنون من اخرج ثوبا من جب ولابي رده لربه في دليله فطلبه ربه
يلزم جرله فعليه اخراجه ثانية والاضمنه محمد ان اخرجه فله اجره ان كان ربه لا يصل اليه الا
باجر وسمع ايضا من اسلم متاعه بفلاة لموت راحلته اخذه ممن احتمله بغير اجر حمله ابن
رشد اخذه مع علمه ربه او قبلها لظنه تركه ولو اخذه اغتيالا لا حمل له ابن عات ما ترك
بمضيعة بغام عليه فيحيى ربه فاحياه في كونه لربه او لاخذه روايتان والثانية اصح ه كلام
ابن عرفة الخطاب والسماعات كلها في كتاب اللقطة ه قلت في باب الزكاة ايضا ذكر ابن
عات المسألة ولفظه وان تقوم عليه يعني ما لفظه البحر ملك فعل يكون لواجده لانه في حكم
المستهلك او لمالكه فيه خلاف وكذلك ما ترك بمضيعة في البر او في البحر وحمى عنه ربه ومن تركها
له وقال القاضي ابو بكر اذا ترك الحيوان اهله بمضيعة فقام عليه انسان حتى احياه ففيه روايتان
احداهما انه له وهو الصحيح لانه لو تركه لهلك بقوله فقبضه كان له فكذلك اذا تركه يفعله
قال واما لو كان يغير اختياره كعطب البحر او السلب فهو لصاحبه وعليه لحامله كراء مونته
ه وفي التوضيح هذا الكلام نحو من قوله وكذلك ما ترك بمضيعة وزاد يعود لده وعليه
لحامله كراء مونته ما نصه في برا وبره لحامله كما في نظائرها ه اذا ثبت هذا فيقول الناظم

مع عمومه في تركه مما اخذ العلة اشار به الى ما سبق عن ابن كنانة من انه من لم يجز لقط السنبل
بعد الحصاد عدم نية اربابه الرجوع اليه فكانه قال لقط السنبل في الفدادين جائز للمساكين
مع تسليم التاركين واي اوضح مما اخذه الغالطون **وقوله** وكل ما تخلى عنه فهكذا يحتمل
ان يكون اراد به التمثيل لما تخلى عنه بعد الجني في الاشجار ويكون قصره في النظم مسألة ابن
كنانة اي كل ما تخلى عنه من الثمار فهكذا اي مع عدم قصد الرجوع اليه فهو كالسنبل يجوز
للمساكين اخذه **وقد** يحتمل ان يكون الكلام على عمومه اي كل ما تركه اربابه من سائر الاشياء
فهكذا اي كالسنبل في جواز الاخذ لا بقيد المساكين في هذا الذي انه يقضى به لآخذه ان
ثبت دليل على التخلي وهي المفهومة من التفصيل السابق وهي ان يكون الترك بمضيعة بغير نية الرجوع
اليه بل بنية تركه لواجده او لا نية له على القول الصحيح وان لا يكون ترك الحيوان في امن
وماء وكلاء والله اعلم **تنبيهات الاول** كلام ابن شاس المتقدم عن ابن القاسم في ان
تارك الحيوان بمضيعة افضل ارادة الرجوع عليه اخذه بلا خلاف وان ترك الحيوان لعجزه وعجز
من علفه مع اختياره افضل اردت ذلك خلاف ما يعطيه نقل الحطاب اول باب الاجارة ونصه
قال في المسائل الملقوطة اذا عجز صاحب الدابة عن علفها وسيبها فعلفها غيره ثم وجدها
ربها فقال مالك هو احق بها لانه لم يخرج عنها بالاختيار لذلك ويدفع ما انفق عليها وقيل
هي لعالفها لانه الذي احياها عنه ذكر ذلك التادلي في الجزء التاسع والثلاثين والمائة **وفي**
الذخيرة في ارض الثالث من الاجارات ولا شيء عليه في قيامه عليها لانه قام لنفسه نقله
هذا النقل وصف العام من العلف بالاضطرار وحكاية الخلاف فيه ونقل الحطاب ايضا في باب
الزكاة عند قول خليل كزكاة ما لا يؤكل ان ابن مبه كلام اللخمي الذي اشار له في التبصرة بتامل
ذلك **الثاني** يؤخذ من مفهوم ما تقدم من ان ارباب الثمار اذا لم يتركوها لا تجوز لا صرا ام بعد
ان يأكل منها بغير اذن اهلها وهو كذلك وقد يستثنى منه المضطر قال مؤلف المغارسة في شرح
قوله وكالاكل من الثمار بغير اذن وان مساغ المضطر ما نصه قال في القوانين قوله ان المضطر
اخذ به مما اذا كان مضطرا ولا يجوز له الاكل بالاتفاق بل قد قال ابن رشد ينبغي ان يختلف فيه
انه اذا اضطر للاكل الميتة ان يغرم الثمار عليها وانما الخلاف في غرم الثمار ثمنه ونقل الحطاب في
المباح ما نصه قال في القوانين اذا وجد المضطر ميتة وطعام الغير اكل من الطعام ان
امن ان يعد سارقا وضمنه وقيل لا يضمن وليقتصر على شبعه ولا يتزود منه **الثالث** تفسير لفظ
المضيعة في كلام ابن شاس ونحوه وينتج لك معناها وضبطها بقول صاحب المصباح المضيعة ان

في الزكاة

المعنى

يعني القفار ويجوز فيها كسر الضاد وسكون الياء مثل معيشة ويجوز سكون الضاد وفتح الياء
وزن مسلمة والمراد بها المفازة المنقطعة ثم **الموت**

يعني والحوز قبل شرط نذر زكاة او صدقة للغير

يعني انه اذا نذر احد اعطاء زكاة او صدقة تطوع لشخص معين ثم لم يقبض ذلك وقوع
الحوز له قبل موت الناذر وفلسه فان ذلك حينئذ مات بطل وفي معنى الموت مرض الموت والفلس وتنبه
على هذا لانه ربما يتوهم من ان النذر يصير به المنذور كالدين اللازم وللزومه للاحتياج الى حوز ويلزم
في الحياة والموت مع ان الامر ليس كذلك لان سبب اللزوم الذي هو النذر كان تطوعا منه وقد
قال الحطاب في اول كتابه التحبير مبينا حكم الالتزام من حيث هو نذرا كان او غيره ما نصه **اعلم**
ان الالتزام اذا لم يكن على وجه المعاوضة لا يتم الا بالحيازة ويبطل بالموت والفلس قبلها كما في سائر
التبرعات وقال ايضا في حاشيته على المختصر ما نصه قال البرزلي اول مسائل الهبات من قال لله علي
صدقة مالي او ثلثه لفلان فيلزمه ما دام حيا فاذا مات بطل لان الصدقة وهبتها بافتقار في ذمة طلبها
الحوز قبل الوفاة ثم ذكر بعد هذا اخر في المعنى المشار اليه في البيت ولاكنه في الصدقة فقط وتعليل
الناظم دال لانه لا فرق بين الصدقة ونذر الزكاة بالاضافة انتهى **وقد** ذكر صاحب المعيار هذا الكلام
المنقول عن البرزلي بعينه اثناء كلام نقله في نوازل الهبات مع ابهام المنقول منه على عادته
في التغيير بقيل ولفظه **سئل** يعني ابن رشد عمن تطوع بالنفقة على اخ حياته او مدة ثم توفي
المتطوع فقام الاخ يطلب النفقة في تركته **فاجاب** اذا مات المتطوع بالانفاق سقط عنه
ما بقي من المدة لانها عطية لم تقبض فتسقط بالموت **واجاب** ابن الحاج بمثله قال الونشريسي
قيل يقوم من هذه المسألة ان من اعتق صغيرا لم يبلغ حد السعي فلزمه نفقته حتى يقدر على
السؤال فمات قبله ان النفقة لا تلزم في مال المعتق لان عتقه تطوع فتكون نفقته بعد الوفاة
كذلك فيعتق لحيازة ولا يلزم عليه وجوبها في الحياة لان سبب وجوبها عتقه وهو تطوع فكانه
التزمه تطوعا ما دام حيا فصار كمن قال لله علي صدقة مالي او ثلثه لفلان فيلزمه في المتقدم
ثم قال والدليل من المدونة مسألة كتاب الجعل اذا مات الاب وقد دفع اجرة الصبي في ارضاعه
انه لا يتبع منها الا ما ادى حياته خاصة ويرد الباقي وهو المشهور لان نفقة الولد واجبة في الاصل
فلا اسقطها هنا اوجب ان تسقط في هذه المسألة ثم ذكر الكلام بالعلة التي المشهور من اشتراط الحوز
لتمام النذر انه وقع في حال الصحة اذ لو كان في حال المرض لكان كالعطية فيه كما يدل له قول ابن
رشد في المقدمات والنذر الذي يوجبه الانسان على نفسه في المرض ينبغي ان يكون بمنزلة المبتل

في المرض والحوز فيه ثم على نقل ح وفي ق ابن رشد أن ذلك في تبتيل وأمره عند ضيق الثلث وإذا
كان التنجيز في المرض كالعطية المبتلة فيه كان له حكمها ومعلوم أنها لا تبطل بالموت بل تخرج من الثلث
قبضت أو لا كالوصية قال في المعيار قال ابن القاسم الصدقة في المرض وصية قبضت أو لم تقبض قال ن
أنفذوها أو لم ينفذ ثم نقله في التنجيز والتبرع وبه تعلم ما في ما نقله ح عن منتقى الباجي
حيث قال عنه ما نصه ومعلوم أن التنجيز العطية في المرض التي حوز فيها المشتري عدم احتياجها إلى الحوز
فيه ثم قيل بما ذكر نابه أن موضوع كلام الناظم تنجيز الصدقة وأنه لا يجري فيما يعطي في الصحة من
المنذور وغيره فإنه إن حيز مضى وإلا بطل وذكر ابن رشد أن التنجيز يخرج بعد الموت من رأس المال
إذا أشهد الناذر في صحته بالوجوب عليه في ذمته ونقله ابن عرفة في تت قال ما نصه قلت للباجي
عن عبد الحق عن بعض شيوخه نذر الصدقة في الثلث يحمل الأول في الملتزم والثاني في الموصى به وإلا
تناقضا ثم نقل الحطاب كلامهم ثم قال فالحاصل ما تقدم من بطلان النذر بالموت وهو مشكل ح
ما لابن رشد في ذلك أنه نقل عنه أول باب الهبة أيضا أنه قال في بيان ما يخرج من التركة بعد ن
الديون ما نصه ثم صدقة الحر المعترضة من الزكوات والكفارات على ما أتبعها والنذر إذا أشهد على
نفسه في صحته بوجوب ذلك كله في ذمته ثم قال الحطاب قول ابن رشد هذا مشكل لأنه يقتضي
أن من أشهد أن في ذمته كفارات أو أنه قد نذر أن يعطي فلانا كذا وكذا الشيء سماه وعينه ثم مات
ونحو في بيان أنه يؤخذ من رأس ماله بل لو أشهد أنه نذر أن يتصدق على المساكين بكذا وكذا وأنه
باق في ذمته أنه يؤخذ من رأس ماله وفرق في المدونة وغيرها على أنه إذا نذر أن يتصدق على المساكين
بجميع ماله يوم يخرج ثلثه ولا يجبر على ذلك فإذا كان لا يجبر عليه في حياته فكيف بعد الورثة ن
فإخراجه من رأس المال وقال البرزلي في أول مسائل الهبات ومن قال على صدقة مال فلان
الذي أستغرق أني قوله فمن ثم لم يعط الحوز قبل الوفاة ثم يجزى ما لم يتعلق الغير به وفرق الشيخ
في حاشيته مع ح وراوه حل إشكاله هذا إنما لا حجة له في كلام البرزلي والمدونة لأنه لا ن
منافاة بين وجوب الشيء ولزومه وعدم الجبر عليه فالنذر مأمور بالوفاء به ويلزمه ويأثم بعدمه وإن
كان لا يقضى به فقوله فكيف يلزم الورثة في غير ظاهر إذ يتوجه عليهم ما كان على موروثهم من لزوم
الإخراج والتأثيم عند عدمه مع عدم القضاء بذلك وكذا لا حجة له في كلام البرزلي إذ كلامه في العطيات
وكلام ابن رشد في الديون محمول على النذر المبهم الذي هو كالعبارة يبين لك أنه بالكفارة في كلامه
فلا يحتاج للحوز ثم في **قلت** في كلام المحشي نظر إذ قد يقال إن الحطاب رحمه الله إن ما يقضى
به في الحياة إلا مما يخرج من رأس المال بعد الممات وأما ما يجب ويلزم ولم يقض القضاء بالنذر

الرابع

الرابع في المدونة وغيرها يحتمل أن يعني الإخراج من رأس المال لأن نفي اللازم يستلزم نفي الملزوم ولذلك
احتج بكلام المدونة والبرزلي من نفيه أعني القضاء نفي لزوم الإخراج للناذر إذ لا يلزم من نفي الأخص نفي
الأعم ولذا قال المحشي إذ لا منافاة بين وجوب الشيء وعدم الجبر عليه فظهر لك بهذا أن اعتراضه
لم يصادف غاية ما أفاده بكلامه أنه يتوجه على الورثة ما كان على الموروث من لزوم الإخراج وليس الكلام
في ذلك بل في الأخص منه وهو كونه من رأس المال ولا دليل لكونه أخص أنا وجدنا بعض ما يلزم الوارث
والموروث إخراجه بل ويقضى به لا يؤخذ من رأس المال كالكفارات ماشية العارب بعد أسنين قال ابن
الحاجب إنما تتعلق بذمته ابن عبد السلام الإجماع وجوب الإخراج لما نص عليه مسألة السنين لا تتعلق الديون ثم وافقه
ابن هارون بأن كلام المدونة إنما تتعلق تعلق الديون قال اللخمي الإبل لو أنها لا تؤخذ من رأس المال
إذا مات فليس كالديون من هذا الوجه فصحيح ثم نقل ذلك كله ح وليس لنا ما يخرج من رأس المال
ونحوهم واجب على أن ما ذكر المحشي من أن الورثة يتوجه عليهم ما كان على موروثهم من لزوم الإخراج
مع عدم القضاء فيه بحث ونحوه أن يقال لا يلزم من كون الموروث لا يقضى عليه أن يكون الورثة كذلك
بأن عدم جبر الناذر على الوفاء بنذره معلل بخوف فوات النية مع الإكراه قال في الجواهر ويجب ما
نذر من أموال النذر فلا يقضى به لأنه لا وفاء له إلا مع النية فإذا قضي عليه بغير اختياره لم يكن وفاء
ثم ونحوه في التبصرة لابن عرفة لابن رشد والحسن الصغير وكذا نقل معناه الونشريسي عن سيدي عبد النور العمراني
بعد ست ورقات من نوازل التمليك والطلاق من المعيار وهذا التعليل لا يأتي في جبر الورثة لأن
نية الموروث كافية في تمام القربة وحصول الأجر له ولا علينا في نية الوارث فتأمله **وبالجملة**
فما ذكره المحشي لا يندفع به إشكال ح وإنما يندفع والله أعلم بأن يقال إن ما في كلام ابن رشد من
قوله إذا أشهد على نفسه في صحته بوجوب ذلك عليه في ذمته ولعل ذلك معه لابن عرفة بالملتزم
فتكون الصورة التي تكلم عليها ابن رشد مع هذا لم أر يد أن مغايرة لصورة المدونة العارية منها
ويسقط احتجاج ح بكلام المدونة من هذا الوجه لا من الوجه الذي ذكره المحشي ولذلك ذكر ابن عرفة كلام
ابن رشد ولم يتعقبه بأنه مخالف للمدونة كما هو بهذا لم يرد أيضا يحصل الاتفاق والجمع بين مسألتي
ابن رشد والبرزلي فلو اعتبر المحشي الإشهاد في الصحة وعدمه بأن فرق بينهما لكان أوضح فيما أراد
من نفي الحجة في كلام البرزلي لكن الحطاب نفسه سلم ذلك الجمع بدليل قوله ما نصه ومعلوم
قول ابن رشد إذا أشهد في صحته أنه لو لم يشهد لم يخرج من رأس المال بل ولا من الثلث ونحو كذلك
ح **قلت** قوله بل ولا من الثلث يرد إن أخرجه أيضا بهذا المعلوم هو صورة البرزلي التي تحمل
عليها كلامهم وأما التبرع فيحمل كلامه أعني البرزلي على العطيات فقط فلا دليل عليه بل ما تقدم

نسخ ... الوجه

من تنظير مسألة الانفاق على الصبي المعنى بمسألة النذر يدل على خلاف ذلك لكون النفقة في الزمن
وليس شيء معين فلو كان المراد بمسألة النذر المعينات خاصة لم يحسن التنظير **والحاصل** مما
تقرر أن في نذر الصحة إذا لم يخرج حتى مات الناذر ثلاثة صور إن التزم الناذر النذر وأشهد في صحته بأنه في
في ذمته أخرج من رأس المال وإن لم يشهد بالتزامه وأوصى به أخرج من الثلث وإن لم يشهد ولا أوصى
بطل وعلى الصورة الأولى تكلم ابن رشد وعلى الثانية تكلم بعض شيوخ عبد الحق وعلى الثالثة تكلم
ابن زرب والإمام في المدونة إلا أن مسألة ابن زرب نص معروضة في النذر لبطلان وما نقل الحطاب عن المدونة
في النذر للمساكين بل يعترف المستأنف من هذا الوجه في حيث الناذر قبل الموت ومن جبره كما ذكر
لذلك قول المدونة في كتاب الهبة ومن قال في صدقة على المساكين أو رجل بعينه في يمين فحنث
لم يقض عليه بشيء وإن قال ذلك في غير يمين فليقض عليه إن كان لرجل بعينه ولو قال كل مال
أملكه صدقة على المساكين لم أجبره على صدقة ثلث ماله وأمر بإخراج صدقة ثلثه ه نقله ح في باب
النذر مقتصرا على المختصر وكذا نقل ذلك في فصل النذر من كتابه تحرير الكلام وهو ما يدل على أن ذلك
كله نذر عنده وهو كذلك لكون النذر يصدق بكل ما دل على معنى الالتزام قال الشيخ طفي
نصوص الأئمة متظافرة على أن النذر ليس فيه صيغة مخصوصة حتى اختلفوا في لزومه بالنية ه
تنبيهات الأول المراد ببطلان نذر الصحة عند موت الناذر ولم يحز أنه لا يقضى به إلا من نذر إعطاء
له وأما لو أخرجها أو عزم وأخرجها وكونها من رأس المال إذا أخرجت أو من الثلث فيه ذلك تفصيل
ذكره ح في باب الوصية وأول باب الهبة فانظره إن شئت **الثاني** ما تقدم عن ابن رشد وابن
الحاج في النازلة التي أجاب فيها من بطلان النفقة بموت المتطوع بها قبل الحوز ذكر نحوه ابن سلمون
في المتطوع بنفقة الربيب وصاحب المعيار عن العبدوسي في المتطوع لابنته بالنفقة ونحوه ابن عات في
طرره والحطاب في التزاماته كلهم عن ابن رشد في المتطوع بالنفقة على زوجة عبده وصاحب التسهيل
والتيسير عن العقباني عن عياض عن بعض شيوخه في ملتزم نفقة محضون فإن كان قصد المتطوع في تلك
المسائل البر والتقرب إلى الله تعالى كان التزامه نذرا مما سبق من عدم افتقار النذر إلى صيغة مخصوصة
وقع فيكون هذه المسائل كلها نصوصا موافقة لما في النظم ونازلة ابن رشد مذكورة في المعيار مكررة
في التزامات الحطاب وفي طرر ابن عات **الثالث** قد تقدم في نقل المعيار أنه لا يتبع من أجرة الرضاع
المعزمة إلا ما لزم في حياة الأب ورد الباقي وذلك منصوص في المدونة قال فيها وإن تعلق الأب
بحصة بلغ المرأة من الأجر في مال الولد فرده الأب أو لم يغرمه وترجع بحصتها المرأة أن فرد مات
الأب ميراثا ه أبو الحسن معناه أن الورثة يحاسبون بذلك الصبي ه نقله الشيخ مصطفى

وزاد

وزاد بعده ولا يأخذون ذلك من الفيء ه ونقل الحطاب أيضا عن المدونة وزاد في نقله ما نصه وهذا
بخلاف ما إذا أخر الأب أجرة تعليم ولده ثم مات فإنها لا تكون ميراثا والفرق بينهما أن التعليم لا يلزم
الأب فلما أوجبه على نفسه لزمه حيا وميتا وأما أجرة الرضاع فهي واجبة على الأب فإذا أخر ومات
بالقدر ثم مات سقط ذلك إلا أن يعلم أن الأب أخر ذلك للولد فيكون عطية أوجبها
على نفسه في صحته فلا سبيل إلى أن تكون ميراثا وتستوي أجرة الفيء وأجرة التعليم وذكر ز في
الاستدلال على أن المغرم من أجرة الرضاع ليس هبة للرضيع ما نصه لو كان هبة للرضيع لرجع ميراثا
بينه وبين الأم عند موت الصبي مع أنه يختص به الأب فيرجع فيه على الظئر قاله في المدونة ه
انظر لفظ المدونة في **ق** إذا ثبت هذا فقول أبي الحسن إن الورثة يحاسبون الصبي واضح إن كان
الأب ترك مالا للورثة فإن لم يترك سوى ما فرض للظئر فقال ابن يونس ليس للورثة أن يفسخوا
الإجارة ويأخذوا منها حصة بلغ المرأة ولكن ينتفعون الصبي بما ينوبه من أجرة بأنفسها على
نقل الحطاب **قلت** فهل اتباع الصبي والله أعلم حيث كان له مال وأما إن لم يترك الأب شيئا
ولا كان للصبي مال في المعيار لا شيء لهم ونصه **وسئل** القابسي عن معنى قول ابن
القاسم في الأب الصبي يقر للظئر أجرة ثم يموت فما بقي ميراثا بين الورثة هل معناه ما بقي
من الرضاع أو الأجر **فأجاب** معناه ما بقي من الأجر وعن ابن القاسم ما بقي من الرضاع أبو
حفص العطار التزامات الأب في مسألة الظئر إنما قدر ما كان يلزمه في حياته وإذا مات
سقط عنه واللبن موروث من الأب للصبي منه حصته فإذا لم يكن مال للأب ولا للصبي وقد
نفقت الإجارة فإنه يستخدم الورثة اللبن فللصبي منه حصته وهم لا يقدرون على قبض حصتهم
منه فيكون للصبي وهي حاجة له إذ أن عليهم فيه فيكون على هذا الموروث اللبن إذا لم يوجد من
يقطعهم قدر نصيبهم من المال وإن وجد بالموروث ما يقابل نصيب الورثة من الأجر ه من نوازل
الإجارات وبالله التوفيق

ولتبيع صرفات الحاجب ۝ ثم لحتاج بذلك يستعين ۝

المعنى أنه جرى العمل بمدينة فاس بأن ما يوصي به الحاجب الأموات من الصرفات
والنذور يكون للجميع يختص به دون سائر الناس فالكبير مع عدم الحجر والفقر لكون ذلك هو الغالب
فما يقصد له أهل البلد بصرفاتهم على الحاجب فالجميع مع عدم الفقر وإما إن كان للمنصرف إلى
الناذر قصد بخلاف هذا الغالب فإنه يحمل على ما قصد ومثل عدم الفقر ما إذا كان
للمتصرف فقر وتعذرت معرفته كما إذا أوصى بذلك ومات وأخرجت الصرفة أو النذر من الثلث

فإنها تندفع للولد الصالح الذي سمي ذلك له عملا بغالب ما يقصده الناس قال في نوازل الشعباني
من المعيار وسئل ابن عرفة عما يأتي الموتى من الفتوح ويوعدون به مثل أن يقال لكذا أن
فليس فلان كذا ما يصنع به فأجاب فإنه ينظر إلى قصد المتصدق فإن قصد نفع الميت تصرف به
حيث شاء وإن قصد النفع لذريته فيكونون عنده قبلي بيع ذلك البيع وإن لم يكن له قصد فلينظر عادة
ذلك الموضع في قصدهم والعرف فيه على ذلك الشيخ وكذلك إذا اختلف في ذرية الولي فيما يوتى به
إليه من الفتوح فلينظر قصد الذي به فإن لم يكن حمل على العادة في إعطاء ذلك للفقير أو لهم وللأغنياء
قيل وسئل عنه عن سيل الذي تصرفت بردهم على سيدي أحمد زروق فقال يعطى ذلك للفقير إلى الذي على
بابه ه‍ وفي كتاب النذور من ذلك ابعه ما نصه ونذر شيء لميت صالح معظم في نفس الناذر إلى آخر ما نصه
فيه وأرى أن قصد مجرد كون الثواب للميت تصدق به بموضع الناذر وإن قصد الفقير أو الملازمين لقبره أو
زاويته تعين لهم إن أمكن وصوله لهم ه‍ من نوازل المعيار والسائل لابن عرفة هو تلميذه البرزلي وهو الناقل
سمعته عن سيل كما هو مصرح به في نقل غير الونشريسي وقد نقل الحطاب ما تقدم ذكره عن
الرماصي في حاشيته على التتائي استظهر حمل النذر على ما هو الغالب من أحوال الناس بموضع
الناذر حيث جهل قصده وتعذر استفساره قال ح وهذا الذي يؤخذ مما ذكره البرزلي عن ابن عرفة
ه‍ يعني من قوله فإن لم يكن قصد حمل على الغالب العادة ه‍ وقول ثم المحتاج لا يحتمل أن يكون
المراد به المحتاج من بني الصالح إلخ بعد تخصيص بني الصالحين بعرفات إذا لم يخص المحتاج منهم
بعادة في الغنى إن كان فيهم محاويج وأغنياء فكأنه إلخ النالم فصح الإشارة إلى ما ذكره ابن عرفة
عند اختلاف ذرية الولي من الحمل على العادة في إعطاء ذلك للفقير أو الأغنياء وهي أن
عادتهم لم تجر بتخصيص الفقير إلى بذلك ق ويحتمل أن يكون المراد المحتاج من غيرهم إلخ ثم إن لم يكن ن
للصالح المتصدق عليه بنون فإن الصدقة تكون للمحتاج من غيرهم والاحتمال الأول أقرب وأظهر وانظر
ما يعني ابن عرفة بالفقير إلى الذي على باب سيدي أحمد زروق هل هم بنوه أو غيرهم والحاصل أن هذه
المسألة عند عدم قصد المتصدق يختلف الحكم فيها باختلاف العرف والعادة لتجدد الأزمنة ن
والأمكنة فلا يوقف فيها مع ما جرى به عمل أهل فاس في ذلك الزمان ويعمل به في جميع البلدان
أو في سائر الأزمان وفي نحو هذا أبي حسن عن أبي عبد الله ابن رشد لا يحل للمفتي أن يفتي فيما يتوقف
على العرف إلا بعد معرفة العرف ولو تغير لتغير الجواب ه‍ ونقل مثل ذلك عن القرافي تنبيهات
الأول مما يدل ابن هلال أن من جملة ما يوتى به إلى الصالحين النعم التي يذبحونها عند أبوابهم
زائد بعد أن نقل ما تقدم من جواب ابن عرفة ما نصه وفي المدونة قال مالك لو نذر جزورا لمساكين

البوع

البقرة أو غنم وهو يغير بها فليذبحها بموضعه وليتصدق بها على مساكين عنده كانت الجزور بعينها
أو بغير عينها وسوق البدن إلى غير مكة من الضلال ابن المواز وقد قال مالك في الذي جعلها أن يذبحها
حيث نوى وقاله أشهب وقاله واختاره اللخمي وهو الظاهر وقال الباجي عندي أن النذر إنما هو في الهدايا
لحرمتها لا أن إرادة منها إراقة الدم ولا تكون قربة إلا في هدي أو ضحية في غير مكة ن
فأشترط منحورا أو تصدق به لحالة ه‍ وهذا الذي نقله ابن هلال مذكور في ح بأبسط من هذا فانظره إن
شئت داخل فصل النذر قلت الذي يظهر من أحوال الناس فيما شاهدنا منع البوع خلاف ما قاله ن
الباجي إلى أن قصدهم فيما أعانوه في إراقة الدم فقد ابعه يذبحون البهيمة ثم ينتفع بعد ويتركونها لأهلها يحكمون
من أحدها من غني أو فقير في ذلك دليل على اعتبارهم الصرفة بلحمها وإلا لا اختاروا الصرفة فلعلهم ن
وعينوا من يستحقها ممن لا يستحقها وفي شرح الشيخ على الأجهورية على المختصر من نذر ما لا للميت
إن قصد كون ثوابه للميت تصدق به حيث شاء وإن قصد الفقير أو الملازمين لقبره أو زاويته تعين
لهم إن أمكن وصوله البيع حيث كان ما نذره مما لا يهدى فإن كان مما يهدى وجه أو أقسم له بموضعه
ه‍ الثاني ما يفعله بعض الجهلة من عقر الحيوان عند أبواب الصالحين وغيرها ثم يذكونه
بعد ذلك ولا شك في منع ذلك لأنه تعذيب لغير منفعة ولا وجه مصلحة وقد اختلف في جواز
أكله وكراهته قال البرزلي وسئل ابن أبي زيد عن الإبل والبقر الجزاء تعقر إذا ركبت وذكيت وذلك
في عرس أو غيره يحل نوكل أولا فأجاب بأنها توكل وليس ما صنع بها من المقاتل التي من
المقاتل التي لا تحيى معه البرزلي نقل ابن زرقون رواية أنه كره أكلها وقوله بالجواز كما يعني
الشيخ ه‍ ونقل الحطاب عن ابن عرفة ما نصه وفي كراهة أكل البقر تعرقب عند الذبح ثم تذبح نقل
ابن زرقون عن فضل رواية ابن القاسم وقوله لا يعجبني قول مالك ولا بأس بأكلها ه‍ الثالث
من معنى المعتوهات التي يوتى بها إلى الصالحين ما يجري له الملوك للأولاد الولي قال في نوازل
البيوع من المعيار وسئل سيدي علي بن منصور بن علي الزواوي من فقهاء تلمسان عن مسألة
تظهر من جوابه فأجاب إن كان الأمر على ما ذكر فالأقرب نظرا وقياسا أن كل ما جرى به عمل
الترك بزاوية الشيخ وبعض عماراتها والقيام بمغارمها أو المحاشات في زينة من الوظائف المخزنية
والمغارم السلطانية يكون كالأملاك الموقوفة فيقسمونه على المفاضلة في الدين والعلم والقيام
بأحوال الزاوية المذكورة فحقه اتباع للأقصية تمليك لأن مقصود السلطان حفظ أولادها ن
بذلك التحرير الترك بذلك الشيخ وبزوينه ويقام فلا يخرج من ذلك الترك شيء إلا الحاسن المعلى
بفسقه فلا تنازع رجع إليه نصيبه فمثله ما تملكه من المحاشات والحرمة بما يقصده الملوك

عادة من التجزير ولاء الصالحين والمرابطين فلا نفع في ذلك حيازة لجزء المستحقين وسقوطه
الحبس ولو رجلا فاضلا منع بتولي الغصبة فيمنع كما قلناه وكذا في المرأة الصالحة منعهم ونحوها
نظائر يطول ذكرها من الامعات نعم وبلفظه **الرابع** يعلم من قول ابن عرفة ان فصر كون الثواب
للميت في ان الميت ينتفع بتصرف الغير عنه ونحو ذلك ومثل الصرفة الصري والعتق قال في **ضيح**
ان هذه الثلاثة تصل الى الميت من غير خلاف وزاد الحطاب عن الشارح في الكبير الدعاء جار مجرى
الصدقة اه وقد اختلف في نفع الميت بقراءة القرآن عنه والذكر وبسط الكلام في ذلك صاحب
المعيار في نوازل الجنائز عن جماعة من الشيوخ وكذلك وقع القول في المسألة لسيدي ابراهيم بن
هلال في نوازله ومن جملة ما نقلا قول القرافي في هذه المسألة يعني مسألة اهداء القراءة
للموتى وان كانت مختلفا فيها فينبغي للانسان ان لا يهملها فلعل الحق نحو الوصول الى الموتى
فان هذه امور مغيبة عنا وليس الخلاف في حكم شرعي وانما هو في امر واقع هل هو كذلك ام لا
وكذلك التهليل الذي عادة الناس يعملونه اليوم ينبغي ان يعمل به ويعتمد في ذلك على
فضل الله تعالى ويلتمس فضل الله بكل سبب ومن الله الجود والاحسان اه ووجدت في بعض
التقييدات جوابا منسوبا لسيدي عبد الله العبدوسي وفيه ان مشهور المذهب ان ثواب القراءة
حاصل للميت سواء قرئ على القبر او في البيت وبعث الثواب اليه من بلد الى بلد قال وافضل ذلك
واتم القراءة على القبر لما فيه من ثواب العبادة بتأنيس كل من يقرؤها من الموتى اه ونقل
الشيخ **طفى** في باب الاجارة من حاشيته على المختصر كلام القرافي المتقدم وزاد ما نصه وقال ابن
العربي او صيك على ان تحافظ ان تشتري نفسك من الله تعالى بعتق رقبتك ورقبة من تقولها
عنه من النار بان تقول لا اله الا الله سبعين الف مرة فان الله يعتق رقبتك ورقبة من ت
تقولها عنه ورد به خبر نبوي وذكر قصة الشاب الذي راى امه في النار التي ذكرها الشيخ السنوسي
في شرح صغراه بكلام هذا الاجيرية يدل على حصول الثواب فتجوز الاجارة على ذلك ونحوه الذي
استمر عليه العمل اليوم في استئجار اهل الصلاح على فعل العربية اه الغرض من كلام الشيخ
طفى والله اعلم المستعان وعليه التكلان

والغسل والشرب ونحو ذلك ۞ في الماء جائز دون اذن المالك

اشار رحمه الله بهذا البيت الى ما نقله في المعيار اخر جواب سيدي ابراهيم الجزنائي في ماء
بين جاريين في بيني اراد اهل كل قرية واهل جلبه الى مسجدهم ومنعهم اهل القرية الاخرى
فقال المجيب بعد ان في الجواب عن ذلك ويفصل في الماء بين حكم المتملك منه وغيره ما نصه

واما

واما الانتفاع بالشرب والوضوء منه والاستقاء وغسل الاثواب من هذا الماء ان ثبت
انه حبس او ثبت انه ملك لمعين من الناس فان ذلك كله جائز بغير اذن مالكه قال
اشهب في العتبية وليس لمالكه منع الناس من ذلك قال ابن رشد ولا خلاف في ذلك
ق ورايت للمحاسبي رضي الله عنه مثل ذلك في الشرب والوضوء ولم يتكلم في الغسل منه قبل
نوازل الشعبية بنحو كراس ورايت في نوازل منسوبة الى الفقيه سيدي محمد الوزاني رحمه
الله وفيها انه **سئل** عن الماء المملوك لمعين هل يجوز لغيره الانتفاع به فقال في جوابه
ما نصه قال العلامة ابن رشد لا خلاف ان الماء المملوك لمعين يجوز الانتفاع به بالشرب ولاش
والاستقاء وغسل الثياب بغير اذن ربه وليس له المنع من ذلك اه **قلت** ما ذكره ابن
رشد انه لا خلاف فيه لعله مخصوص بغير ماء المواجل ونحوها مما هو في ارض الانسان المملوكة
فان في هذا خلافا والمشهور ان ربه منعه وبيعه وما كان كذلك كيف ينتفع فيه بغير اذن
اهله وخصوص ايضا بغير ما استخرجه الانسان بالحفر في ارضه كالبئر فهذا لا خلاف عنه
ابن عرفة فحكى الخلاف في انه كماء الانفية او كبئر او عين مستخرجة او لا فيعود به يحل له
بيعه ومنع الناس منه الا بالثمن الا من يخاف عليهم الهلاك ولا ثمن معهم فيجب عليه ان لا يمنعهم
هذا قوله في المدونة لا افهم محمل النهي عن منع فضل نفع البئر على عمومه بل تأوله على ما ان
تعرق الا انه يستحب ان لا يمنع الشرب من العين او الفجير في ارضه هو مختص او قال في التوضيح
في مياه الانفية والبئر في ملكه يجوز منعه وبيعه على المشهور وقال يحيى بن يحيى اربع لا ارى
ان تمنع الماء والنار والحطب والكلاء **وفيه ورد** النهي عن منع هذه الاربعة حديث ضعيف وقيد ابن
رشد هذا الخلاف فيما اذا كانت البئر او العين في ارضه لما لا ضرر عليه في الدخول اليها للاستقاء
منها واما البئر التي في داره او حائطه التي قد حظر عليها فله ان يمنع من الدخول عليه اه
ق وقال القلشاني في شرح الرسالة اعلم ان الماء الكائن بالارض المملوكة ان كان باستخراج
صنعا كالبئر فالمعروف ان ربه احق به كما هو المذهب فيما حازه في انيته **ق** وفي المقدمات حمل
جماعة من اهل العلم قوله صلى الله عليه وسلم لا يمنع فضل الماء ولا يمنع نقع البئر على عمومه
فقالوا لا يحل منع الماء ولا بيعه بحال كان من بئر او غدير او عين في ارض متملكة وغير متملكة الا انه في
المتملكة احق بقدر حاجته منه وهو قول يحيى بن يحيى في العتبية اربع لا يمنعن الماء والنار
والحطب والكلاء **قال** ابن عرفة الاظهر انه لا خلاف في ان ربه الماء المستخرج في ارضه احق
به كالماء في الانية واظن ابن رشد خالفه من قول يحيى رح باحتمال حمله على الماء في الارض ن

المملوكة كالكلأ فلا يمنع فضله ونحوه قول الباجي اشهب يمنع بيع الكلأ بجملة وان كان في
ارضه رجاء كالماء الذي يجري الله على وجه الارض دون تكلفه وفي نقل الشيخ طفيحي كلام ابن عرفة
بعبارة اوضح من هذه ونصه ابن عرفة اللخمي ان لا خلاف في ان الماء المستخرج بحفره ارضه احق
به كالماء في الابنية ونحوه ظاهر قول عياض في الاكمال ونقل اللخمي والباجي وابن رشد تبع ابن شاس
وابن الحاجب واخذ ابن رشد خلافه من قول يحيى بن يحيى المتقدم واتباعه ابن عبد السلام وابن
هارون ورده باحتمال حمله على الحيازة في الارض المملوكة ينزل فيه عاملها او نحن فيه عمله دون نصب
فيه نحو ونحوه ولزم ثمنه بالنار والحطب والكلأ هـ فثبت بهذا في النصوص ان الماء في الارض
المملوكة للاجنبي ان يكون من محل الاتفاق الذي ذكر ابن رشد لوجود الخلاف المذكور فيه فلم يبق ما ن
بصورته كلام اللخمي وابن رشد الا الماء المملوك بالجلب من ماء الاودية بحفر او عمل ساقية مثلا والله اعلم
وعلى كل حال فالتحرير لكلام الناظم والشاهد له نحو ما قدمنا اولا عن المعيار وما نقله الورزازي
وما يقع الغالب علي في ذلك فاني لم اقف على شيء في هذه المسألة على الخصوص ثم رأيت ان الماء
على قسمين مملوك ومسبل وذكر في حكم الاول ان لمالكه ان يمنعه وان يبيعه لقول المختصر ولـ
ماجل وبئر ق وذكر في المدونة التي في باستحباب عدم منع الشرب من العين والغدير وقد تقدم
ذلك ونقل ق تنبيهات الاول قال في المعيار وسيل يعني ابن رشد عمن يجري ماء اجراه
الله تعالى من غير انشاء مخلوق لها فانقطع فوق منها جزء كبير او اجراه في ساقية على ارض غيره
ليشرب واستنه فمنى صاحب الارض ذلك واراده ان يمنع فينتفع معهم بشيء من ماء الساقية
بفعل لهم منعه فاجاب لا الا ان ينقص من الماء معه بغيره ما لا يضر به فيه قلت يؤخذ من
انتفاعه نفي الضرر في هذا انه يشترط فيما ذكر الناظم ان لا يتغير الماء او يتعذر على مالكه بالغسل
فيه حيث كان معدا للشرب منه كما يشترط ان لا ينقص بالاستقاء منه نقصا بينا عن حاجة اهله
فلمنه وذلك واضح الثاني ما تقدم من التوقف في الانتفاع ببعض الحياض على الاذن محله ما لم
يعلم ان صاحب الماء لا يكره ذلك والا فيجوز الانتفاع بغير اذن بدليل ما في نوازل الجامع من
المعيار ونصه واما الانتفاع بماء ساقية او ناعورة للغير فان علم ان ربها يسامح فيه ولا يبالي منه
جاز ذلك وان جهل ذلك او شك فيه لم يجز هـ قلت ولا يبعد ان يرجع في هذا الى العرف الى مثل
ما يلي وذلك يختلف باختلاف وجوه الانتفاع مع قلة الماء وكثرته والله اعلم الثالث ينبغي
التنبيه في هذا المحل لبيان استعمال الماء المسبل ووجوه الانتفاع به بنقل شيء من كلام البرزلي
فانه ممن بسط الكلام في ذلك فنقول قال في مسائل الطهارة من جامعه وسيل القابسي

المازري

المازري هل يجوز الوضوء من الصهاريج التي تبنى للسبيل ام لا فاجاب بان الصهاريج ان وقفت
للشرب لم يتوضأ بها فيها وان وقفت للانتفاع جاز الوضوء وغيره وان شك في ذلك جاز ان يستعمل القدر
اليسير وينبغي ان يجتنب الوضوء منها للشك في ذلك البرزلي ظاهره جواز الشرب وان بناها للوضوء ن
ق سحنون انه يكره ان كان من معنى القربة ومن ذلك ما صنعه السلاطين والعمال والامراء فيتوجه على
الخلاف في اموال مستغرقي الذمم فعلى انه كالفيء فلا ويستعمل في الشرب والطهارة وغسل الثياب
وعلى القول بانها كالزكاة فينتفع به ذوو الحاجات ومن تحل له الزكاة وفي انتفاع غيرهم اذا اتسع
تردد والاحوط عدم تجنبه ان لم يحتج اليه كما قال سحنون وان غلبته نفسه جاز من الماء الاباحة ق واما
الحياض التي بالمدارس والرباطات من الابار والمواجل فالحكم فيها على ما نص عليه الحبس من عموم
الطهارة والسقي وغسل الثياب ونحو الجيران او خصوص من يسكن فان لم يبين فالحكم للعادة فان
جهل الحال واما مواجل المساجد فالحكم ما نص عليه المحبس فان لم يكن فعلى ما جرت به العادة فان
جهل فلا في الحبس او الشيعة استقاء لخارج المسجد او الوضوء به او حمله الى
خارج فمنع كذلك فلا يجوز الا تلويث المسجد ودخول الجنب ومن لا يتحفظ من النجاسة فيمنع من
ذلك حتى من المسجد وان لم يتفق عادة فالاصل تعميم الانتفاع والاباحة واما المواضع المعدة ن
للطهارة في البلد فان اقتصت بالوضوء والغسل دون الاستقاء لخارج فيقتصر على ذلك
وان اشكل الامر فالاصل جواز تعميم التصرف والورع ان لا يفعل الا ما لا بد منه ويدع ما يريبه الى
ما لا يريبه هـ ببعض اختصار وجواب المازري المتقدم نقله في المعيار داخل الكراس الثاني من نوازل
الحبس من الاملاء عن البرزلي وسياق البرزلي يقتضي انه للمازري كما قدمنا فانظر ذلك ونقل اخر ن
الكراس السابع من النوازل المذكورة ان ابن عرفة سيل عن الحوض الذي المراحيض لقضاء الحاجة
بها والوضوء والشرب من مائها ونحو ليحبس من اهلها ولا تجري الميضات والشرب. الا لا هل ان
فاجاب ان كان من حبس اهلها ساغ لهم ذلك لان الحبس لاهل ذلك الصنف ونحوه فيه
جمعتين وجوز ذلك الصنف جرى حكمه على ما صح لاهلها وان كان من غير صنف اهل الحبس فلا يجوز له
ذلك هـ ونقل ابن عون في الباب السبعين من القسم الثاني من تبصرته في القضاء فيما يطرق من
ترك الاموال مسألة المصانع الموضوعة على الطرق للسبيل ونصه الثانية عشر بعض من المسائل التي
جاء فيها العمل بالقرائن والامارات الشرب من المصانع الموضوعة على الطريق فانه لم يعلم اذن اربابه
في ذلك لفظا اعتمد على دلالة الحال ولذلك لا يتوضأ منها لان العرف لا يقتضيه الا ان يكون هناك
سائر حال يقتضي ذلك فلا باس بالوضوء هـ وبالله التوفيق

مسائل من القضاء والبيوع والشهادات

اعلم انه كنت في الجامع سلكت في ترتيب الابيات على مختار القاضي والان ظهر لي ان ما ابتدئ به في هذا المحل
اوجب وان اتباعهم في ترتيبه ادعى الى الصواب واوفى فلذا ابتدئ هنا بان ثم من كل بيت بالمحل الذي يناسبه
وضمن كل معنى الى المعنى الذي هو مشاكله او مقارب له والله المستعان سبحانه لا رب غيره

حكم قضاة الوقت بالشذوذ * ينقض لا ينفذ بالنفوذ
ومن عوائد لا يجز ما وافقا * قول بلا اختيار منع مطلقا

في بيت انه جرى العمل بنقض حكم من يحكم من قضاة الوقت بغير مشهور المذهب لما علم من ان الحكم
بالمشهور واجب والعدول عنه الى القول الشاذ لا يجوز الا لمن كان مجتهدا في المذهب وفيه اهلية ترجيح
غير المشهور وذلك معقود في هذا الزمان فلذلك نقض على اهله ومع الزمنا بالعوائد والقضاء
بالمشهور من حكم بغيره رد حكمه وان وافق قولا من اقوال العلماء ولا يلتفت الى انه اختاره لدليل
ظهر عنده اذ لا اختيار لاهل العصر مطلقا في نوازل الجامع من المازوني جواب لابي
الفضل عن مسئلة بعض العمل مستمر عليه بابو حيه فتلد قال فيه بعد استقرار له على ما كان يتكلم فيه
بظاهر المدونة وتوهيم حملها على ظاهرها ما نصه واذا صح الحمل على ذلك الظاهر لم يجز العمل على
خلافه لقول الشيخ ابن عرفة انما يعتبر من احكام قضاة العصر ما لا يخالف المشهور ومذهب
المدونة وقد نبعه على هذه المقالة تلميذه الحافظ ابو القاسم البرزلي حيث قال الذي عليه العمل
انه لا يحكم القاضي بغير مشهور مذهب مالك وقد وقع ذلك في زمن السيورى فنقض حكم القاضي
ووقع في زمن الشيخ ابي القاسم الغبريني فنقض حكم حاكم حكم بشاذ من القول لانه لم يكن القاضي من اهل
العلم والاجتهاد لانه حكى مقلدا للابعد وهو الذي صح لا يجوز له ان يحكم بالشاذ وهو معزول عنه
وينقض حكمه وانما يحكم بغير المشهور من القضاة من ثبتت رجلة الترجيح وثبتت عنده ترجيح غير المشهور
وليس هذا الذي في قضاة زماننا بل لا يبعد ان كثيرا منهم النوى وانما يحكم بالتخمين هـ يعني كلام البرزلي
وراه البرزلي والله اعلم بما وقع في زمن الغبريني ما نقل في نوازل التمليك والطلاق من المعيار ان ابا
الربيع المزوغي افتى لمن قال الحلال عليه حرام بلزوم طلقة واحدة وامر قاضي البلد ان يحكم بذلك وحمله
على ذلك كون الرجل لا دا له من زوجته قال في المعيار فبلغ الخبر الى الشيخ ابي القاسم الغبريني
فافتى بنقض ذلك الحكم والزامه الثلاث قال الحجة على قضاة الوقت ان لا يحكموا الا بالمشهور هـ
ونقل في النوازل المذكورة من المعيار عن ابي الفضل العقباني ما نصه لا ينبغي لمفت ان يفتي فيما
علم المشهور فيه الا بالمشهور وكذلك حكام زماننا وقد قال المازري وهو في العلم هنالك ما

افتيت

افتيت قط بغير المشهور ولا اكتب المازري وهو في طبقة الاجتهاد لا بحر علي العتبيا بالشاذ بالمشهور
وكره حمل الناس على خلافه فكيف بمن يقصر عن تلامذته ان يحمل الناس على الشواذ في هذا الزمان
ينبغي هـ ونقله في هذا المحل ايضا قبل نوازل الرهن والصلح بنحو خمس وثلاثين ورقة وقال الشيخ
في شرح تكميل المنهج وجرت في جواب للشيخ معلم النوازل سيدي ابراهيم الجلالي بعد ان نقل قول
ابن عرفة لا يعتبر من احكام قضاة العصر ما خالف المشهور ما نصه قيل والاعتذار عن ذلك يكون
حكم القاضي يرفع الخلاف نوع من التعسف وقالوا ان ذلك في القاضي المجتهد في المذهب وهذا الذي قاله
ظاهر من كلام ابن عرفة هـ كلام وفي نوازل الشيخ سيدي عبد القادر الفاسي ما نصه عن ابي الفضل
ايضا ما نصه ينظر في الحاكم الذي عدل عن المشهور الى الشاذ فان حكم لظنه انه المشهور نقض حكمه
وان حكم به مع العلم انه الشاذ الا انه ترجح عنده فان كان من اهل النظر وممن يدرك الراجح والمرجوح
وهذا ابين وجود له مضى حكمه وان لم يكن في العلم بهذه المنزلة فهو عر مواقعة مثل هذا وينبغي
ان يوخر عن القضاء ان لم يتزجر فان الامام اتقى فرصه والذي فرصوا للحكم ينبغي انما رضوا منه الحكم
بالمشهور هـ يعني كلام العقباني ثم ذكر سيدي عبد القادر كلام ابن عرفة المتقدم ثم قال ما نصه وفي جواب
للشيخ ابي عبد الله السنوسي بعد كلام فاذا ثبت هذا فان القاضي العدل يتعين عليه الحكم بالمشهور
فلو خالفه وحكم بالشاذ فالصحيح انه لا ينقض حكمه الا ان يكون خطأ بينا او يقصد الى الحكم بشيء
فيكم يقع غلطا او يكون الحكم الواقع منه بالشاذ لم يقع على سبيل تحري الصواب بل على سبيل
نصر الهوى والميل للمحكوم له بجعلها وقع حكمه على احد هذه الاوجه وجب نقضه ولا شك ان حكم
قضاة هذا الزمان بالشاذ لا ينتم ولا يلتفت اليه لانه يقع الا على الوجهين الاخيرين الذين يجب
نقض الحكم بالشاذ منهم لان العدل منهم لا يقصر ان يحكم الا بالمشهور بجهده وقع حكمه بغيره فعلى
سبيل الغلط او الجهالة وغير العدل انما يعدل الى الشاذ في هذه الازمنة سواء وقع من العدل
بالقصد من اتباع الهوى والميل الى المحكوم له وذلك كله يوجب نقض الحكم بالشاذ في هذه الازمنة
سواء وقع من العدل او من غيره وقد افتى بهذا بعض مشايخنا قضاة هذا الزمان وهو الحق
الذي لا شك فيه والله اعلم وفي بعض اجوبة الشيخ عيسى الماواسي ما نصه فلا ينفذ حكم الحاكم
بالشاذ اذ ليس لقضاة زمننا الحكم بالشاذ وهو حكم منه به هـ محل الحاجة منه هـ من خط سيدي عبد
القادر المذكور وقال الشيخ ابو الحسن الصغير في بعض اجوبته ان القاضي لا يقضي بين المالكية الا بمشهور
مذهب مالك او بما صحبه العمل لا بالشاذ من المذهب ولا بغير المذهب هـ ونقله في مسائل النكاح من
الدر النثير وذكر ابن هلال في نوازله ما نصه الحكم بغير المشهور لا يجوز بل هو فسق وزندقة قال

العلماء لانه من ناحية اتباع الهوى اه وقال ابن فرحون في تبصرته ناقلا عن القرافي ما نصه اذا
كان الحاكم مجتهدا فلا يجوز له ان يحكم او يفتي الا بالراجح عنده وان كان مقلدا جاز له ان يفتي
بالمشهور في مذهبه وان يحكم به وان لم يكن راجحا عنده مقلدا في رجحان القول المحكوم به امامه الذي
يقلده كما يقلده في الفتيا واما اتباع الهوى في الحكم والفتيا فحرام اجماعا اه والمراد باتباع الهوى
الحكم بغير المشهور ونحوه من تتبع الرخص والتشهي ونحو ذلك وحكاية الاجماع على تحريمه يدل على وجوب
نقضه بعد الوقوع **والحاصل** انه لا فرق بين قضاة الوقت وغيرهم في وجوب الحكم بالمشهور وتحريم
العدول عنه الى الشاذ من غير ترجيح هذا بالنسبة الى الحاكم قبل الحكم واعتبار ما يجوز له الاقدام
على الحكم به وما لا يجوز وانما افترق المتأخرون وغيرهم في نقضه بعد الوقوع بالقول الضعيف وعدم
نقضه فالمتأخرون ينقضونه لعدم المتاهل للترجيح والمتقدمون يمضونه في الغالب الا اذا كان الحاكم لم يحكم
به حتى ترجح عنده ولذا قال الشيخ القاضي العدل الجاهل يتصفح احكامه فما العمل فيمضي ما كان موافقا
للسنة اي نفوذ الصواب وهو ما ليس فيه مخالفا لما عليه الناس في بلده الا انه وافق حكمه قول قائل من اهل
العلم وان كان في ذلك القول لا يعمل به فانه ينفذ حكمه في ذلك وما لم يصادف فيه قول قائل
نقضه ولم ينفذ له اه نقله الشيخ **طفي** وزاد ونحوه في معين الحكام اه **قلنا** ويعني الشيخ بالجاهل
المقلد بدليل انه ذكر ان القضاة على ثلاثة اقسام عدل عالم وعدل مقلد وغيرهم عدل فتكلم على القسم
الاول الذي قدم يدل على انهما بمعنى واحد **وفي** نوازل الاحباس من المعيار عن البرزلي ما نصه
نصه لا خلاف في جواز تعقب احكام المقلد وهو الذي يعتمد كتب ائمتنا بالجاهل اه **وفي** اول جامع
البرزلي بعد ان ذكر حقيقة الاجتهاد وشروط المجتهد ما نصه والعامي من ليس له ما ذكرنا من ادلة
الاجتهاد اه فظهر ان المقلد والجاهل والعامي الفاظ مترادفة **وفي** فصل التحكيم من تبصرة ابن
فرحون ما نصه قال اللخمي انما يجوز التحكيم اذا كان المحكم عدلا من اهل الاجتهاد او عاميا واسترشد
العلماء فان حكم ولم يسترشد رد وان وافق قول قائل لان ذلك تخاطر وغرر اه وتقدم ان المراد بقوله
الناظم ومن عوام غير المجتهدين وكذا وقع في شرح ديباجة المختصر للامام الحطاب مقابلة المجتهدين
بالعوام وبعض العوام في النظم بتخفيف الميم للوزن اذ لا يجتمع ساكنان في الشعر في غير محل القافية
ويحتمل ان يكون معنى البيت الثاني غير ما قررناه به وهو انه اشار الى مسئلة الرجل يلتزم قولا غير
مشهور بذلك ان القاضي لا يجوز له ذلك بل يحكم عليه بالراجح لانها اعتاده هو والتزمه قال ابن
عرفة في مختصر المتيطية ذهب كثير من الموثقين الى ان المختصر اذا التزم تطويق المسلف دون يمين بعد
ان حكم باختلاف العلماء في اليمين فاخذ بقول من يرى سقوطها ان ذلك يلزمه وليس كذلك

وجه

المسلف

٤٦

وجه ولا ينتفع به المتمسك اذ ليس للامر المختلف فيه ان يقضي على نفسه باختلاف وانما ذلك للحاكم
او المفتي بالاجتهاد وبعد اذا قال ابن العطار قال ابن الهندي وابن بشير والباجي وغيرهم من الموثقين
ذكر في ذلك احسن قال ابن بشير لانه لا ذاع للخلاف في ذلك مال في نفسه افتى الفقر التي تعين في ذلك وكبر الحاكم
الشغب والنظر في اختلاف العلماء في ذلك اه فان كان الناظم اشار الى هذه المسألة في كلامه على
ان العمل مضى بقول ابن العطار ويؤيد ذلك قول الحطاب في التزاماته ما حاصله الظاهر ان تقليد
الموثق الذي التزم عدم الرجوع في قبيح القول باللزوم لا يوجب القضاء له بذلك قال بل ليس للحاكم ان
يحكم به اذا كان مرجوحا عنده لانه انما يحكم بالراجح عنده وان كان خلاف ما يعتقده المحكوم عليه اولا
اه والمراد بالعوام على هذا عوام الناس **تنبيهات الاول** قال في نوازل الطلاق من المعيار
وسئل يعني ابا الفضل العقباني عن بلاد معلومة بعدم جريان الاحكام الشرعية فيها تقع
فيها النازلة كالحنث بالايمان اللازمة ونحوه حكم القاضي فيها بالمشهور الذي هو التحريم فتركه لا يعبؤا به
لعدم الانقياد للحكم فهل للقاضي ان يفتي بغير المشهور في هذه صيانة من الوقوع في الحرام **فاجاب**
ان حكم الحاكم بالحنث فيما ثبت عنده واعذر فيه مضى حكمه ولزم ما ذكر لغيره وان لم يصدر منه حكم
وراى نفوذ هل للمعذور من كان الشيء منه فلتة فحسن ان يترك المتقليد لقول له فيه رخصة واما
من في ابه الايمان ويتحفظ بالم تعاطيها فينبغي عليه الحكم بالمشهور اه ونحوه لبعض العلماء السؤال **الثاني**
قال المازوني في نوازله سئل عثمان عن الحكم باذا لقاضي موضعه لفتيا بعض الفقهاء في مسألة
خصومة هل يجب على القاضي المصير لقول المفتي لكونه اوثق منه مع تحققه ان المشهور بخير ما
افتى به او يطرح الفتيا ويقف مع المشهور **فاجاب** الواجب على القاضي الوقوف على المشهور
والحكم به ولا يلتفت الى الفتيا المذكورة ما لم يكن الفتيا خالفت المشهور لا وجب في ذلك معنى
في الشرع غير ملغى اه بلفظه **قلت** مثال الفتيا التي خالفت المشهور للموجب فتوى الشيوخ بلزوم
بيع المضغوط مصلحة بكلام الناس وكذا ذكر ابن هلال في نوازله من افتى بذلك وذكر القول المشهور
الذي في المختصر قال غير ان المفتي انما يعدل الى الفتيا بغير المشهور على وجه الاجتهاد والاستحسان
لموجب من المصلحة بحسب الوقائع اه **الثالث** مر في كلام المشهور في مقابلة النصوص المتعرضة
وهو مقابل القول الشاذ الذي ذكر الناظم ان الحكم به ينقض قال في اول التوضيح ما نصه مقابل
المشهور شاذ ومقابل الاشهر مشهور وقد يطلق التسمية اه وقال في معتمد الناجب ما ذكر لان
المؤلف يعني ابن الحاجب من لفظ المشهور هو اصطلاح المتأخرين ومعناه عندهم ما كثر قائله وقيل
ما قوي دليله حكاه ابن بشير والاول هو المعروف من كلام المؤلف لان مقابله الشاذ وهو ما

قال قايله منه بعدور فيتبين من اوله وقال ابن فرحون في تبصرته المشهور في اصطلاح علماء المغاربة
هو مذهب المدونة والعراقيون كثيرا ما يخالفون المغاربة في تعيين المشهور ويشهرون بعض الروايات والذي
جرى به عمل المتاخرين اعتبار تشهير ما شهره المصريون والمغاربة ابن بشير اختلف في المشهور على
قولين احدهما انه ما قوي دليله والاخر انه ما كثر قايله والصحيح انه ما قوي دليله ثم قال ابن فرحون
ومسايل المذهب تدل على ان المشهور ما قوي دليله اهـ **الرابع** قال ابن فرحون الذي يفيده القاضي على
المشهور من القولين او الروايتين فلبين له التشهير في الحكم بما انشاء منهما من غير نظر في الترجيح ابن
الصلاح فان لم يكن اهلا للنظر في الترجيح بالدليل ووجد اختلافا بين الايمة في الاصح من القولين فينبغي ان
يفزع في الترجيح الى صفاتهم فيعمل بقول الاكثر والاورع والاعلم فاذا اختلف واحد منهم بصفة فرع
الذي هو احرى بالاصابة فالاعلم الورع مقدم على الاورع العالم وكذا اذا وجد قولين او
وجهين لم يبلغه عن احد من ايمة المذهب بيان الاصح منهما اعتبر اوصاف ناقليهما ابن فرحون
وهذا الحكم جار في اوصاف اصحاب المذاهب الاربعة ومقلديهم اهـ ونقل قبل هذا عن ابي الحسن
اللخمي ما نصه قالوا قول مالك في المدونة اولى من قول ابن القاسم فيها لانه الامام الاعظم وقول
ابن القاسم فيها اولى من قول غيره لانه اعلم بمذهب مالك وقول غيره فيها اولى من قول ابن القاسم
في غيرها وذلك لصحتها اهـ وهذا ايضا مما يعتبر فيه الترجيح وقد نقل في التبصرة ايضا الذي في ماذا
حاصله انه اذا تساوى القولان من كل وجه او عجز عن الاطلاع على وجه الترجيح فله ان يحكم باحد
القولين ونقل الحطاب كثيرا من هذا فقف عليه **قلت** ومن الترجيح باعتبار صفة الناقلين ما
نقله الايمة من تقديم كلام ابن رشد على غيره قال ابو عبد الله المقري في بعض اجوبته جرت
عادة الشيوخ بتقديمه يعني ابن رشد على غيره من الشيوخ لرسوخه في العلم ودرايته في الروايات
وتحقيقه لنقلها وتقديمه للقضاء والفتيا باجماع من اهل معاصريه **وقال** الشيخ قدورة فيما كتبه على
خطبة المختصر للشيخ ناصر الدين اللقاني قال المشذالي في تكميله حاشية الوانوغي قال الغبريني
سمعت ابا مهدي عيسى الغبريني يقول اذا تعارض نقل الشيوخ واقوالهم فابن رشد مقدم وابن
يونس مقدم على اللخمي وقال ايضا قال لي ابو يوسف الزغبي قال لي شيخنا ابن عرفة لا يحل لمسلم يفتي
على قول ابن رشد باخذ بقول اللخمي **و**سبب ذلك نازلة اختلف فيها قولهما واراد قاضي الجماعة ان
يحكم بقول اللخمي فشاور في ذلك شيخنا ابن عرفة فاجابه بذلك اهـ ورايت لسيدي احمد بابا في تكميل
الديباج في ترجمة سيدي عبد الرحمن الثعالبي نقل كلام ابن عرفة وبحث فيه بانه لا يوافق عليه
فان الاعتماد فيه في مختصره في عدة مواضع على كلام اللخمي دون ابن رشد مع وقوفه على كلامه

ونقله

ونقله في التوضيح اهـ ومن نص على تقديم كلام ابن رشد على كلام اللخمي ونقله مسلما له الشيخ **طفي**
في اخر فصل ستر العورة وذكر طلاب المسنة فالبحث مع ابن عرفة لا ينافي ترجيح كلام ابن رشد على كلام
اللخمي في اكثر المسايل وفيما عدى ما نبه الشيوخ على ضعف كلام ابن رشد فيه مثل تنويله تيمم من
خشي على نفسه من غسل راسه اكثر الشيوخ انما يتيمم راسه **وقال** ابن هلال استبعد تنويله في
واصرح **الخامس** كما يجب على الحاكم ان يعتمد المشهور في حكمه كذلك يجب على المفتي ان لا يفتي
الا به ففي بعض اجوبة الامام ابي عبد الله المازري رحمه الله ما نصه لست احمل الناس على غير المعروف
والمشهور من مذهب مالك واصحابه لان الورع قد قل بل كاد يعدم والتحفظ على الديانات كذلك
وكثرت الشهوات وكثر من يدعي العلم ويتجاسر على الفتوى فيه فلو فتح لهم باب في مخالفة المذهب
لاتسع الخرق على الراقع وهتكوا حجاب هيبة المذهب وهذا من المفسدات التي لا خفاء بها اهـ
نقله في نوازل الشريف من المعيار وكرره في موضعين واخر في قبل نوازل الوصايا وقبل نوازل
الجامع **وقال ابن هلال** لا يجوز للانسان يعني الا بالمشهور فمن افتى بغيره لم يقتد به اهـ
وقال ابن فرحون لا يجوز للمفتي ان يتساهل في الفتيا ومن عرف بذلك لم يجز ان يستفتى والتساهل
قد يكون بان لا يتثبت لتوهمه ان الاسراع براعة والابطاء عجز وقد يكون بتتبع الحيل بالشبه
طلبا للترخص على من يروم نفعه والتغليظ على من يريد ضره ابن الصلاح ومن فعل ذلك فقد هان
عليه دينه اهـ كلام ابن فرحون **قلت** ومن هذا تعلم حال من يفتي الناس في المطلقة ثلاثا
في كلمة بالواحدة جريا على ما يأخذ المفتي عادة على الفتوى في مثل ذلك وقد قال البرزلي ما نصه
ما يفعل في هذه الازمنة من اخذ الجعايل على الفتوى في رد المطلقة ثلاثا وفي نحوها من الرقى
كما يفعله كثير من جهلة فقهاء البادية فلا يجوز ولا يحل باجماع اهـ وبالله التوفيق

وما به العمل دون المشهور ❁ مقدم في الاخذ غير مهجور

يعني ان القول الشاذ الذي جرى عليه عمل القضاة واستمر حكمهم به مقدم في الاخذ به على القول
المشهور فيجب على القاضي الحكم به ويمضي حكمه به ولا ينقض وان كان ما جرى به العمل غير مشهور
فهذا البيت كالمستثنى مما تضمنه البيتان قبله من رد الحكم بالشاذ وفي نوازل القاضي سيدي
عيسى ان مخالفة ما جرى به العمل لا تجوز اهـ **وفي** نوازل القاضي سيدي محمد المجاصي جواب لمن مسئلة
عقد الحبس هل يصح لزيادة او لا قال فيه ما نصه وخروج القاضي عن عمل بلده ريبة قادحة
بحسبنا الاقتداء بسلفنا رضي الله عنهم لانه يقتضي من العمل على ما يفتي به ويسلك المشهور
فيما سواه اهـ فقوله ويسلك في دليل على ان ما جرى به العمل يقدم على المشهور كما ذكر الناظم

ق قال الشيخ ميارة في شرح التحفة في مسألة الأيمان اللازمة وقيل بل :. جميع الأيمان وما به عمل
فاس إلا الأنثى قوله وما به عمل مع أنه المشهور عند الشيخ خ كتب عليه محشيه سيدي يعيش الشاوي ما
نصه لما تنافيا في جرى العمل وعدم الشهرة بعد يكون القول غير مشهور ويجري به العمل فيقدم على
المشهور ملاحظة للمنتظر في ذلك اهـ وقال الشيخ ضعي في باب الخلع من حاشيته كم من شيء جرى به
العمل والمشهور خلافه ووجه العدول عن المشهور وارتكاب الشاذ ما أشار إليه الزقاق في لاميته
حيث قال :. لدرء فساد أو لجلب مصالح :. أو الخشى إن الغي يبغ توصلا :. ج قال
في حل معنى البيت ارتكب الشيوخ ذلك وإن كان حكمها يعني المسائل المذكورة في اللامية شاذا
وخلاف المذهب لأجل ما ذكر في البيت وهو ما يتوقع من قلة الدين والتحيل على أكل أموال الناس بالباطل
ونحو ذلك فيظهر أن الذي يريد المفسد التوصل إلى شيء من ذلك ويعامل بنقيض مقصوده بالعمل
بمثل هذه الأمور المخالفة لمقصد الفاسد اهـ ثم نقل عن ابن الناظم في شرح التحفة وابن لب أنه قال إن الشيوخ
المذهب المتأخرين كابن عتاب وابن رشد وابن سهل وابن زرب وابن العطار واللخمي ونظرائهم لهم
اختيارات وتصحيحات لبعض الروايات والأقوال عدلوا فيها عن المشهور وجرى باختيارهم عمل
الحكام والفتوى لما اقتضته المصلحة وجرى به العرف والأحكام تجري مع العرف والعادة ثم قال الزقاق
وابن رشد وغيرهم مما تقدم فيعلم منه أن القول الشاذ يعمل به حتى صار راجحا باختيار من هو
أهل للاختيار لأجل المصلحة الوقتية ولذلك كان العمل به في بلد أو في بلد على حدته خلافا
لما أجاب به الفقيه أبو محمد عبد الله بن علي بن سمنان(؟) حين سئل عن ذلك فقال إن كان في بلد
أعني المسائل عمل أهل الأندلس أو جماعة من الجماعات فليس يترجح بها قط وإنما يعتمد على
عمل أهل المدينة مطلقا دون تفسير ولا تفصيل وهي مستقر الوحي ومنزل الرسالة فكيف
يترجح بعمل أهل قرطبة ثم نقله ابن فرحون في تبصرته وهو جواب طويل ثم قال بعد ما نصه
المقصود منه كلامه في الجواب عما جرى به العمل غير سلف وقياسه على عمل أهل المدينة غير
مستقيم فإن الخلاف في عمل أهل المدينة إنما هو هل يكون إجماعا أو لا وليس مما نحن فيه ن
ونصوص المتأخرين من أهل المذهب متواطئة على أن هذا مما يرجح به إلا أن يختلف العرف
في بلدين فلا يكون فيهما مثل قول ابن رشد العرف عندنا في حجر(؟) وأن الأفتاء إن المرأة تتخذ الغرار(؟)
فلو اختلفا فيها لكان القول قولها ابن عبد السلام وهذا الباب عند المحققين تابع للعرف
فرب متاع يشهد العرف في زمن أو بلد أنه للرجال ويشهد في بلد آخر أو زمان آخر أنه للنساء
ويشهد في زمان آخر أو مكان آخر أنه من متاع النساء بالنسبة لقوم ومن متاع الرجال

بالنسبة

بالنسبة لقوم آخرين فلو قيل الذي جرى به العمل في هذه المسألة كذا لم يعم سائر البلاد وأما
المسائل التي يذكرون ما جرى به العمل فيها للعرف الذي اقتضته المصلحة في حق العامة وتغير
العوائد فذلك أمر عام فإنه مما يترجح به ذلك القول المعمول به ولا ينبغي أن يختلف في هذا وكذا من
النصوص نشهد بذلك أيضا وهو مذهب الشافعية ثم يحذف ما لا يتعلق الغرض به والشاهد
منه هو قوله نصوص المتأخرين متواطئة على الترجيح به وقوله وأما المسائل التي يذكرون فيها
ولذا ذكر من أن العمل الجاري ببعض البلدان لعرف أهلها الخاص لا يعم غيرهم لما تقرر وعلم من أن
الحكم المبني على العرف يختلف باختلافه وأما العمل الجاري للمصلحة العامة فظاهر عمومه أيضا و
لا يختص بالبلد الذي جرى فيه ق لهذا لما نقل اليزناسني في شرح التحفة عن ابن لب أن العمل جرى
عند الفقيه طنيبي(؟) بالرجوع بالغبن والقيام به إذا ثبت أن المغبون ممن يجهل ويجهل الأثمان قال
أعني اليزناسني هذا العمل جرى بخلاف ما قال خليل في المختصر فلينتبه الحاكم لما في كتب الأحكام
بالنسبة للمعمول به في ما يأتي من شأن بهذا الكلام إلى أن عمل قرطبة في هذه المسألة يعم وما يراد ن
تقليد الحاكم الذي ما في كتب الأحكام من عمل قرطبة فيها لا يحكم به في غير قرطبة اهـ والله أعلم ن
تنبيهات الأول نقل في أقضية المعيار كلام ابن فرحون المتقدم مسلما وأشار الشيخ
مصطفى في آخر باب القضاء إلى اعتراضه بأنه خلط ما جرى به العمل وما جرى به العرف حيث ذكر
أثناء كلامه شهادة العرف في شيء بأنه من متاع الرجال أو النساء أو بهما قال وتبعه الناظم
في ذلك فاقتضى كلامه أن في بلد العمل بالشيء هو في بلد العرف به قال أعني المحشي وليس
كذلك بل مراد العلماء بقولهم وبه العمل وعمل به أن القول حكمت به الأئمة واستمر حكمهم
وفي بلد العرف بالشيء هو عمل العامة به من غير إسناد لحكم من قول أو فعل كقول ابن رشد
العرف عندنا فذكر ما تقدم إلى قوله بالنسبة لقوم آخرين ثم قال وليس هذا مما نحن بصدده
من قولهم وبه العمل اهـ الثاني تقدم في كلام المجاصي أن خروج القاضي عن عمل أهل بلده
بالشاذ ريبة قادحة وهو نظير ما نقل المازري عن بعض الناس في المختصر أنه ينبغي أن الخروج
عن عمل بلده الذي ما لو تأيد انتبه اجتهاده لتهمة أن يكون ذلك حيفا وهوى فإن وهذا إن
القول عمل بمقتضى السياسة ومقتضى الأصول خلافه والمشروع اتباع المجتهد مقتضى اجتهاده
ونقله الحطاب عند قوله وحكم بقول مقلده ونقله شارح اللامية أيضا من شرح ابن الناظم للتحفة
ثم قال المقصود منه التنصيص على أن القاضي يلزمه اتباع عمل أهل بلده وإن خروجه عنه يوجب
إساءة الظن به وهذا كان مقتضى السياسة في حق المجتهد اتباع عمل أهل بلده فما بالك

بالمقلد الذي في ذلك في حقه هو المتبع وما تقتضيه الاصول خلافه **انتهى** في قول
الجاني المتعقد وان القاضي يقتصر من العمل على ماثبت منه اشارة الى ان ثبوت
العمل شرط وهو كذلك كما يفيده ايضا قول شارح اللامية اثر قوله السابق يوجب في
اساءة الظن به ونصه لكن هذا بعد ان يثبت ويصح ان العمل جرى على ذلك
غير واحد من العلماء المقتدى بهم وثبوت ذلك انما يصح بشهادة العدول المتثبتين
في المسائل ممن لهم معرفة في الجملة ان العمل المذكور جار على قوانين الشرع وان كان شاذا
لكن عمل به كما هو مبين في محله ولا يثبت العمل بما نزل الان وهوان يقول بعض عوام من
العدول ممن لا خبرة له بما يعني لفظ المشهور او الشاذ فضلا عن فيدل جرى العمل بكذا ولذا ان
سالته عمن كان حكم به او افتى به من العلماء توقف وتزلزل وان مثل هذا لا يثبت به معلق
الخبر فضلا عن حكم شرعي وراجع ما قدمنا في شرح قوله في باب النظم **اي ايع** نقل القاضي في اول
شرح هذا البيت عن نوازل الاقضية من المعيار ما نصه قال الفقيه ابو عبد الله محمد بن عبد
الله بن علي بن شنارة من جواب له فيه ولا ينبغي ان يختلف في هذا وظاهر النصوص تشعر
بذلك وهو ايضا مذهب الشافعي هو المراد منه **قلت** في نقله وهم لانه ظن ان جميع ما في ذلك
المحل من المعيار هو جواب الفقيه المذكور منسب اليه كلام يحيى وليس كذلك بل الجواب تم عند
قوله ما يخفى من هذا الجواب والمنقول بعده ذلك كلام ابن هرون كما نسبنا نحن ذلك اليه
فيما سبق وهو المعنى بقوله في المعيار بعد جواب الفقيه المذكور قال برهان الدين اللاذري ان
الشيخ **طعي** في اعتراضه السابق عزى اليه غلط ما جرى به العمل وما جرى به العرف ولم يعزه الى
صاحب الجواب والكلام الذي اشار اليه بانه فيه الخلط المذكور واقع بعد الجواب وقبل ما نقل القاضي
بنا مله واسم الفقيه صاحب الجواب ابو محمد عبد الله كما رايته في نسختي من المعيار وكما في نص ذلك
ابن هرون وفي اول كراس من البرزلي وذلك اصح والله اعلم من تسمية القاضي له بابي عبد الله محمد
بما نظم في ذلك **كذا نفرد القضاة في بلد** **بنايب او في امور تعتمد**

في بيان ما جرى العمل به بفاس تعدد القضاة بان يجعل القاضي نايبا ينوب عنه ويكفيه من
بعض مشقة التعب اما في جميع الاحكام الشرعية المتعلقة بجميع ابواب الفقه واما في امور
مخصوصة مثل الانكحة او المياه او الاحباس وما اشبه ذلك وكما كان معهودا عند الملوك من
ميراث القضاة بفاس ونحوها من المغرب انهم يستخلفون نوابا عنهم في الصحة والمرض والحضور
والغيبة ولا ينكرون عليهم تنزل ذلك منزلة الاذن لهم في ذلك وصار عرفا نزلهم بتضمنه بالعرف

ولا شك ان الطوهم مرغلا في هذا او فحوله بغير نقل ابن هرون عن ابن قيم الجوزية انه قال عموم الولايات
وخصوصها وما يستفيده المتولي بالولاية يتلقى من الالفاظ والاحوال والعرف وليس لذلك حد
في الشرع ثم قال ويستفاد من ولاية القضاء في كل قطر ما جرت العادة به واقتضاه العرف وهذا احق
التحقيق في هذه المسالة اه وقد قدمنا ان ما يستفيده القاضي بالولاية الان جواز اقامة
نايب عنه وقال الحطاب قال **شخ** اذا اذن له في الاستخلاف او نص له على عدمه عمل على ذلك اه
وقال ابن عبد السلام اذا نهي عن الاستخلاف فينبغي على منع الاستخلاف وينبغي ايضا على جواز
الاستخلاف اذا اذن له في ذلك من ولاه اه **وقال** في التنبيهات واذا كان الاستخلاف باذن الخليفة فلا
يباح كان القاضي حاضرا او غايبا وكان الامام ولي قاضيين امر بهما ان يرى صاحبه اه واصله في النوادر
ثم الغرض من كلام الحطاب بلفظه **و**قال في المعيار ما نصه ابن راشد ويجوز للقاضي ان يستخلف نايبا
عن النظر في المناكح وما يضاف اليها من فرض النفقات وعلى الحسبة وعلى النظر في الاحباس ولا يحتاج
في شيء من ذلك الى اذن الخليفة اه ونقله في التبصرة ايضا وهذا والله اعلم هو المراد بقوله كذا
او في امور تعتمد ويؤخذ من كلام الناظم ومن كلام الشيخ المتقدم وانه لا يشترط في ولاية القضاء
ان يكون القاضي واحدا بل يجوز التعدد وقد صرح بذلك ابن الحاجب ويجوز له بشرط استقلال كل احد
عن توقف حكمه على وفق الاخر ونص ابن الحاجب ويجوز ان ينصب في البلد قاضيان او اكثر كل مستقل
او مختص بناحية او نوع **فيخ** لان الناس قد يكثرون ولا يكفيهم الواحد ويفهم من كلامه انه ليس من
حكم ولاية القاضي ان تكون عامة وهو مذهب مالك والشافعي خلافا لابي حنيفة في قوله انه لا
تنعقد الا عامة **و**على مذهبنا يجوز للامام ان يستثني اشخاصا لا يحكم بينهم اه وقال الماوردي في
الاحكام السلطانية ان كانت ولاية القاضي خاصة فهي منعقدة على خصوصها ومقصورة في
النظر على ما تضمنته كمن قلد القضاء في الحكم بالاقرار دون البينة او في الديون دون المناكح او في مقدار
نقدي نصاب فيصح هذا التقليد ولا يجوز للمولى عليه ان يتعداه الى استنابة ويجوز للقاضي ان
يكون عام النظر في خاص الاعمال فيقلد النظر في جميع الاحكام في احد جانبي المدينة او في محلة منها
فينفذ جميع احكامه في الجانب الذي قلده والمحلة التي عينت له وينظر فيه بين ساكنيه والطارئين
اليه لان الطارئ يقتصر به على النظر بين ساكنيه فلا يتعداهم ولو قلد الحكم بين من ورد اليه في داره او
مسجده صح ولم يجز ان يحكم في غير داره ولا في غير مسجده لانه جعل ولايته مقصورة على من ورد
الى داره او مسجده ونحوه لا يتعينون الا بالورود اليهما **واذا** قلنا قاضيان على بلد فلا يخلو حال تقليدهما
من ثلاثة اقسام احدها ان يرد الى احدهما موضع منه والى الاخر غيره فيصح ويقتصر كل واحد

قال ابن هرون اذا اذن له في
الاستخلاف استخلف على
مقتضى الاذن وقال في

منعها على النظر في موضعه القسم الثاني ان يرد الى احدهما نوع من انواع الاحكام كان يرد ن
الجراحات الى احدهما والى الاخر المناكح فيجوز ذلك ويقتصر كل واحد منهما على النظر في ذلك الخاص
في البلد كله والقسم الثالث ان يرد الى كل واحد جميع الاحكام في جميع البلد وقد اختلف اصحابنا
في جوازه فمنعه طائفة منعا لما يفضي اليه من تمانع التشاجر في تجاذب الخصوم اليهما وتبطل ولايتهما
ان اجتمعت وتصح ولاية الاول منهما ان افترقت واجازت طائفة اخرى وهم الاكثرون لانها ن
استنابة كالوكالة ويكون القول عند تجاذب الخصوم قول الطالب دون المطلوب فان تساويا اعتبر
اقرب الحاكمين اليهما فان تساويا فقيل يقرع بينهما ويجوز ان تكون ولاية القاضي على حكومة معينة
بين خصمين ولا يجوز ان يتعدى الى غيرهما من الخصوم وتنقضي ولايته ما دام التشاجر بينهما باقيا
فان انقطعت وتجددت بينهما مشاجرة اخرى لم ينظر بينهما الا باذن مستجد فلو لم يعين
الخصوم وجعل النظر مقصورا على الايام فقال قلدتك النظر بين الخصوم يوم السبت وحده جاز نظره فيه
بين الخصوم في جميع الدعاوى وزالت ولايته بغروب الشمس منه ولو قال قلدتك النظر في كل يوم سبت
جاز ايضا وكان مقصور النظر فيه فاذا خرج يوم السبت لم تزل ولايته لبقائها على امثاله من الايام
وان كان ممنوع النظر فيما عداه ه وفي اول شرح اللامية للشيخ م بعض هذا الكلام وهذا ل
لبيان التي اشتمل عليها كلام الماوردي كلها وجلها تدخل تحت قول الناظم او في امور تعتمد والله
اعلم وقال ق قال ابن فرحون وقد تتعدد القضاة في بعض البلاد بحسب المناكح فيولى هذا على
حدة ابن عرفة كما في بلادنا تونس قديما وحديثا من تخصيص احدهما باحكام النكاح ومتعلقاته
والاخر بما سوى ذلك قال وكذا على عدم التخصيص مع استقلال كل منهما بنفوذ حكمه ن
ومنعه بعضهم خوف تنازع الخصوم فيمن يحكم بينهم ومقتضى اصول الشرع جوازه والتنازع يرتفع
بتقديمه باعتبار قول الطالب انظر ابن عرفة ه نص ق قلت علم من شرطه الاستقلال انه لا
تصح الولاية مع التشريك بان يتوقف نفوذ حكم من القاضيين على موافقة صاحبه ابن شعبان
لان الحاكم لا يكون نصف حاكم وقال الونشريسي في كتابه عدة البروق ذكر الباجي رحمه الله انه
رأى في بعض بلاد الاندلس ثلاثة قضاة على الصفة يعني لا ينفذ حكم الاخر ولم ينكر ذلك من
كان في البلد من فقهائه قال يعني الباجي وهذا وقوعه من زمن النبي صلى الله عليه وسلم الى
زماننا هذا ايدل على منعه وقال ابن فرحون ما نصه وفي الجواهر ولا يجوز عقد الولاية لحاكمين
معا على ان يجتمعا ويتفقا في الحكم في كل قضية فان شرط ذلك لم تصح الولاية ه ثم قال ابن فرحون
في موضع اخر عند تكلمه على الاوصاف المشترطة في صحة ولاية القاضي واما كونه يعني القاضي

حكومة

وان

واحدا

واحدا فلا يجوز تعدد اثنين يقضيان معا في قضية واحدة لاختلاف الاغراض وتعذر الاتفاق ن
وبطلان الاحكام لذلك ه **قلت** قوله في قضية واحدة لعله يريد قضايا على سبيل البدل اي في
كل قضية قضية ولم يرد في نازلة واحدة بعينها لقول ابن عرفة ابن المنذر يختلفون فيها يعني في
جوازه وفي فعله علي ومعاوية رضي الله عنهما في تحكيمهما ابا موسى وعمرو بن العاص ه وعلى نقل
الزرقاني ونقل الونشريسي اثر ما قدمنا عنه ما نصه قال الامام ابو عبد الله المازري رحمه الله
وعندي انه لا يقوم دليل على المنع اذا اقتضت ذلك المصلحة ودعت اليه الضرورة في نازلة
ورءا الامام انه لا يرتفع التهمة والريبة الا بقضاء رجلين فيها وان اختلفا نظر في ذلك
ليستنطق هو يعني هما ه **تنبيهات الاول** سبق ان القاضي له ان يستخلف نائبا
اذا اذن له الامام في ذلك بالنص او بالعادة وانه ليس له ذلك اذا نص بان لا يفعل وكذا اذا سكت
عن الاذن وعن النص وليس ثم عرف فقال سحنون ليس له الاستخلاف مطلقا وقال مطرف
وابن الماجشون له ذلك لعذر المرض او السفر ومقتضى كلام ابن الحاجب ان قول سحنون
هو المذهب عنده ذكر ذلك في التوضيح ثم قال ما نصه ابن راشد وهذا يعني الخلاف اذا استخلف
في البلد الذي هو فيه ليكفيه بعض تعب الخصوم اما ان كان محل القاضي واسعا فيريد ان يقدم
في الجهات البعيدة فالمشهور الجواز وقال ابن عبد الحكم لا يجوز الا باذن الخليفة ه ونقله ح
الثاني نائب القاضي في جهة من الجهات البعيدة افتى ابن رشد بانه لا يجوز له ان يستنيب
غيره على شيء من الاحكام وهو هنا غير مريض قال الحطاب فيما يأذن له القاضي الذي قدمه
ثم قال بعد كلام وعلى هذا يكون حكم النواب مع من استنابهم حكم القضاة مع السلطان فان
منعهم الذي قدمهم من الاستنابة فلا يجوز لهم ان يستنيبوا على مقتضى الاذن فان كان الاذن
مطلقا جازت لهم الاستنابة مطلقا وان كان مقيدا بمرض او سفر جازت الاستنابة في المرض
والسفر وان عري عقد التولية من الاذن وعدمه فالاصح انه لا يجوز لهم الاستنابة مطلقا وقيل
تجوز عند المرض والسفر هذا ما ظهر لي من كلامه ح **الثالث** قال ابن فرحون في تبصرته ما نصه
وفي وثائق ابن العطار لا يسجل نائب القاضي فيما ثبت عنده فان فعل فلا يجوز تسجيله ويبطل ولا
يقوم للقاضي به حجة الا ان يجدد القاضي الذي استخلفه قبل ان يعزل او يموت وان كانت استنابة
القاضي لنائبه عن اذن الامام ورايه وكان ذلك منشورا معروفا مشهورا كاستقلال ولاية
القاضي فللنائب على هذا الوجه ان يسجل وينفذ تسجيله دون اجازة القاضي وليس لاحد رد ه
ولا الاعتراض فيه بوجه من الوجوه واذا قلنا ان النائب لا يسجل فان له ان يسمع البينة ويبحث

عند الشهود فيما فيه التنازع وله قبول من ع ن منع بالعدالة وتعقد عنده المقالات ثم يرفع ذلك
كله الى القاضي الذي استخلفه ويخبره به بحضرة شاهدين ليثبت ذلك عند القاضي اخباره لذويه في
القاضي ح ان يجيز فعل نائبه وينفذ ما ثبت عنده ويسجل به للمحكوم له ونقله الحطاب بتمامه ن
وصاحب المعيار من اوله الى قوله يوجد من الوجوه الى ابع نائب القاضي ينعزل بموت القاضي قال
ابن عبد السلام وعندي ان هذا صحيح اذا كان استنابه بمقتضى الولاية على القول بان له ذلك واما
ان استناب رجلا معينا باذن الامير او الخليفة فينبغي ان لا ينعزل بموت القاضي ولو اذن له في
النيابة اذنا مطلقا من غير تعيين رجل واختار القاضي رجلا فيه انعزال هذا النائب بموت القاضي
نظر هـ نقله صاحب التوضيح وكذلك ابن فرحون والحطاب **الخامس** قد تقدم انه يجوز نصب قاضيين
او اكثر في البلد الواحد وان شغب التنازع بين الخصوم فيمن يحكم بينهم يرتفع باعتبار قول الطالب وهو
ظاهر حيث كان احد الخصمين طالبا والاخر مطلوبا وان كان كل منهما طالبا مطلوبا فانظر الشيخ
طفي ميلنا لما اتضمنه كلام المازري ما حاصله ان لكل واحد ان يطلب صاحبه عند من شاء وانه يكون ن
ذلك الامر اختلاف الدعوى ولا يتصور في دعوى واحدة ان يكون طالبا بل الطالب احدهما امر هما معه
عند قاض اجيب بل اذا بين تحت دعواه وطلب الاخر قاضيا اخر اجيب كذلك فان اختلفا فيمن يبتدي
بالطلب ترجح قول من سبق بالطلب والا فالمعتبر من جاء رسوله من القضاة فان لم يكن ترجيح ن
اقرع بينهما قال وعلى هذا اجرى اصحاب ابي حنيفة بقوله وان تطالبا فيمن لكل منهما فيما يدعي به طالب
لمن يريد فان تنازعا في التبدية بدا الاول فان اقترنا فيجب ترجيح من هو الى الاقرب فلا

وشاع افتاء القضاة في الخصام ۞ مما ينفي حكمهم لذي قوام

شرح الناظم رحمه الله هذا البيت بقوله ما نصه يعني ان العمل على قول ابن عبد الحكم في
افتاء القضاة شايع الا انهم ربما تجنبوا ما كان من جميع البيع التحكيم فيه ملاحظة للقول الاخر ن
قال ابن سلمون فان افتى في قضية فليس بحكم باتفاق وكذلك اذا قال في نكاح بلا ولي لا اجيزه
فليس ذلك بحكم وهو فتيا هـ ما في النظم **قلت** هذا التفصيل بين ما يرجع الى القاضي الحكم فيه
وما لا يرجع نقله ح عن البرزلي ونصه كان من في يقول انا افتي ولا افتي قلت لعله قال البرزلي في
اذا كانت الفتوى مما يمكن ان تعرض بين يديه ولو جاءته من خارج بلده او من بعض الكور او من
عمال بلده فلا يجيب عنها وهو كما نقل الشيخ ابو علي سيدي الحسن بن رحال في حاشيته على التحفة ن
تحت الناظم هذا اقال ما نصه هذا هو كلام الزرقاني بالافتاء تبعا لابن عبد الحكم وعدم رعاية
ما قاله غيره ثم قال الحاصل ان الذي عليه العمل جواز افتاء القضاة فيما لم يمكن ان يقع عنده

وان

وان امكن ان يقع عنده كل على المشهور هـ ولم يعرج سيدي عبد الباقي على متأخرين فقهاء فاس على هذا
التفصيل بل اطلق الجواز فقال في كلامه على هذا البيت عند الماشي ما نصه الذي جرى به العمل بفاس جواز الافتاء للحكام
وهو قول ابن عبد الحكم هـ وانما خص الناظم الخصام لانه محل الخلاف واما غيره فلا باس للحاكم ان يفتي
فيه ولذا قال في التبصرة في تعداد ما يلزم القاضي في سيرته ما نصه ومنها قال مالك لا يفتي القاضي في
مسائل القضاء واما في غير ذلك فلا باس به وكان سحنون اذا اتاه رجل يسأله عن مسألة من مسائل
الاحكام لم يجبه وقال هذه مسألة خصومة هـ من ابن يونس هـ من التبصرة وزاد شارح التحفة الشيخ
ح في نقله عن ابن يونس بعد قوله هذه مسألة خصومة ما نصه الا ان يكون رجلا يعلم انه متفقه
يسأله على جهة التعلم او يسأل عن مسائل الوضوء والزكاة ونحو الغرض وقول الامام بمنع الافتاء
في الخصام هو الذي اقتصر عليه في المختصر وصرح في ضيح بانه المشهور فقال عند قول ابن الحاجب ولا
يفتي الحاكم في الخصومات وقال ابن عبد الحكم لا باس كالخلفاء الاربعة ما نصه يعني ان الافتاء في غير
مسائل الخصام والمشهور انه لا يفتي في الخصام لان افتاءه في ذلك من اعانة الخصوم على الفجور
لانه اذا عرف مذهب القاضي تحيل في التوصل الى ذلك في المذهب او في الانتقال عنه وايضا فاذا علم
مذهبه وكان مخطئا بينه لمن لا يبعد في ذلك السلم اعتقد في القاضي اذا لم يحكم بذلك المذهب لعدو في
ذلك التنظيم انه مال عن الحق واجاز له ابن عبد الحكم ذلك كغيرها ولانه لم ينقل عن الخلفاء التوقف
في مسائل الخصام هـ **تنبيهان الاول** حمل كثير من الشيوخ قول ابن عبد الحكم على المخالفة ن
لقول الامام ونقل عن ابن حارث انه حمله على الوفاق قال ابن غ في حاشيته عند قول المختصر
ولم يفت في خصومة ما نصه وظاهره مطلقا كقول ابن الحاجب تبعا لابن شاس ولا يفتي الحاكم في
الخصومات وقال ابن عبد الحكم لا باس به كالخلفاء الاربعة ابن عرفة وقبله ابن عبد السلام وجعلوا
قول ابن عبد الحكم على الخلاف وعزا ابن المناصف القول بعدم جوازه فيما يتعلق بالخصومات لمالك
وعزاه ابن حارث لسحنون ثم ذكر قول ابن عبد الحكم وقال النص في الكلام الاول من فتيا القاضي
في نفس الخصومات لاحد الخصمين وكلام ابن عبد الحكم في فتياه في جميع الاشياء لم يعين الخصومة
بعينها هـ ومثله في نقل ميارة بعد ما تقدم عنه وقال شيخنا ابو علي بن رحال ان الخلاف هو الذي
يقتضيه كلام ابن عبدوس هـ **الثاني** زاد الحطاب في محمل النهي عن افتاء القاضي في الخصومات
على القول المشهور فقال عند قول المختصر ولم يفت انظر هل على الكراهة او على المنع قال وقول
عبارة ابن عبد السلام تعطي انه لا تجوز له الفتوى على القول الاول يعني في كلام ابن الحاجب وعد
ابن فرحون في الامور اللازمة له في سيرته وفي اقضية البرزلي ان ابن الحاجب نقل عن ابن المنذر ن

يكن للقاضي الفتوى في الاحكام مع نص وعلى الكراهة (فنص) وهو مختار شيخنا ابن رحال وبالله التوفيق

لوالد القتيل مع يمين ... القول في الدعوى بلا تبيين
ان ادعى في رأسه وانكرا ... القاتلون ما ادعاه وطرا

قال الشيخ في شرح هذا البيت ما ملخصه معنى المسألة مما جرى به العمل ومعناه ان والد القتيل اذا
ادعى في رأسه من جملة المنهوب وانكره القاتلون فالقول قول والد القتيل مع يمينه وقد وقفت على
ما نسبه للفقيه سيدي عبد العزيز الزياتي من خط عم ابنه سيدي العربي في ابياته رحمهم الله قال وهذا
بخط شيخنا قاضي الجماعة سيدي ابو القاسم ابن ابي النعيم جوابا عن نازلة المسألة قال فيه الذي جرت به الاحكام
عندنا بفاس في الحكم في نازلة النازلة ومثلها ان القول قول والد القتيل مع يمينه والظالم احق ان
يحمل عليه وان كان المشهور خلافه وكم من مسألة جرى الحكم فيها بغير المشهور وجعلها العلماء للمصالح
العامة هـ قال سيدي العربي وما ذكر لي هو الذي شاهدنا الحكم به على عهد الخليفة ابو العباس المنصور
في حضرة فاس وقد انحصر الناس الذي اشتكى بالظالم وكان يحضر مجلسه للحكم فيها علماء فاس كشيخنا
المذكور وشيخنا المفتي سيدي محمد القصار وشيخنا سيدي علي بن عمران وعلماء مراكش كسيدي محمد بن عبد الله
ابو عبد الله وغيرهم وقاضي مكناسة سيدي محمد بن في قضية يكن الحكم يجري على الوجه المذكور قال والعلم
المذكور هو علم اهل عصره والله هـ بخ بخير **قلت** القضاء للمدعي بما يدعيه من غير بينة خلاف
الاصول لقوله عليه السلام لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال واموالهم ولكن
البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه رواه ابن عباس وانما خولف الاصل في نازلة النازلة
ومثلها للقرينة التي ترجح بها قول المدعي وقد عقد في التبصرة بابا في القضاء بقول المدعي وقال
في اوله ويقبل قول المدعي لرجحانه بالعوائد وقرائن الاحوال او كالتشهد به بلا امانة او غير ذلك
من وجوه الترجيح هـ والقرينة هنا كون المدعى عليهم من اهل العداء والظلم وفي تلقيح صاحب
الجمال فيجمعي نوازل البيوع من المعيار جواب للامام الحفار قال فيه ما نصه وقال الفقهاء ان
من عرف بالظلم والتعدي ينقلب الحكم في حقه فمن ادعى عليه من تعدى على من هذه النازلة فالقول قول المدعي الغاصب وسيأتي
ما يطلب من انقلاب الحكم في حق من عرف بالظلم ما نقل عن مدارك القاضي عياض ان وزراء هشام
لما الحوا عليه في تولية زياد بن عبد الرحمن القضاء قال نعم زياد على الخشبي لبني وليتموه وجاءني
احد منكم يتظلم لآخذن ما بيديه واذ دفعه له واكلفه البينة لما ادعى من ظلمه فتذكره فقيل يحيى
اهو وجه الحكم قال نعم فيمن عرف بالظلم هـ ما ذكرنا مما يؤيد العمل الجاري ويدل على ان
الظالم احق ان يحمل عليه ومن ذلك ايضا ما ذكره الزرعيني في كتاب الدعوى والانكار في ترجمة القضاء

في اهل الغصب والتعدي ومن يعرف باستحلال الحرام ونحوه قال مالك فيمن دخل عليه اللصوص
بيته فوالوا متاعه وانتهبوا ماله واراده واقتتله بعضهم وحاربهم ثم ادعى انه ذهب منهم او ذهب منهم
انهم مصدقون عليهم اذا كانوا معه وفي بيته بقدر ما يشبه ولا يكلف البينة قال انهم مصدقون
عليهم وقد نزل مثل هذه النازلة بالمدينة في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه في رجل دخل عليه اللصوص
فانتهبوا ماله وجرحوه فلما اصبح حمل الى عمر فقال انما فعل بي هذا فلان وفلان وقد انتهبوا
ما كان معي فحكم بقوله ونكلهم عقوبة موجعة ولم يكلفه البينة عليهم هـ منه ونقله ابن فرحون
في باب القضاء باللوث في الاموال ثم نقل اعني ابن فرحون في قسم السياسة من تبصرته ما نصه
قال ابن حبيب في كتاب الاحكام سألت مطرفا وابن الماجشون عن القوم يغيرون على منزل الرجل
فيغيرون عليه والناس ينظرون ويذهبون بما كان فيه من مال او ثياب او طعام او ماشية غير ان
الشهود لا يشهدون على معاينة ما يذهبون به الا انهم يشهدون على غارتهم وانتهابهم
قال مطرف ارى ان يحلف المغار عليه على ما ادعى مما يشبه ان يكون له وان مثله يملكه مما لا
يستنكر ويصدق فيه **وقال** ابن الماجشون لا ارى ان يعطى بقوله ويمينه وان ادعى ما يشبه
حتى يقيم بينة بدعواه قالت وسألت عن ذلك اصبغ بن الفرج فاخبرني عن ابن القاسم بمثل قول
ابن الماجشون واحتج بقول مالك في منتهب الصرة تحضره الشهود ثم اختلفوا في عدد ما كان
فيها ويحكي به الشهود فقال مالك القول قول المنتهب مع يمينه قال ابن حبيب وقول
مطرف في ذلك احب الي وبه اقول وقاله ابن كنانة والظالم احق ان يحمل عليه هـ ومسألة منتهب
الصرة ذكرها في المدونة وكذا هي مذكورة في العتبية من رواية ابن القاسم بزيادة ان المنتهب
لم يصدقه مطرف ولا ادري **قال** ابن رشد في تكلمه على الرواية قول
مالك هو القياس لقوله عليه السلام البينة على من ادعى واليمين على من انكر **وقول**
مطرف وابن كنانة استحسان ووجهه ان المنتهب لما تعدى وظلم استحسن ان يحمل عليه فيكون
القول قول المنتهب منه ان اتى بما يشبه والا فالقول للمنتهب ان اتى بما يشبه والا فيحلف
طالب يمينه حلفه على ما اقر به واخذ منه هـ بخ نقله مؤلف المغارسة عن المتيطية ومن هذا
المعنى ما نقل غير واحد كالحطاب وغيره من سماع يحيى من تصديق الغاصب فيما باعه من عيان ان
المبيع انما كان خوفا من سطوة المشتري وان الثمن ردي المشتري من اخذه منه سرا انما كان
اعني المشتري المدعى عليه معروفا بالعداء والظلم والا ولا سيما اذا قامت بينة بان المشتري
يعني الغاصب مثل ما ذكر من استرجاع الثمن سرا وكذا قال الشيخ ابو الحسن الصغير في اثناء جواب

لدى مسألة ادعاء الغلط في البيع ممن عرف بالظلم ما نصه والوجه الصحيح الذي ينتفع الظالم بإبانته

في قولهم يعني أهل المذهب أجمع في غلة بعوابات الاشتراء ومن في معناه ممن يأمن سطوته

وغائلته والإملاء ينتفع فيه وإمكان فيه الاستدعاء بالطواعية ثم الغرض أنظر تمامه إن شئت

في مسائل الغصب والتعدي من الدرر النثير و نقله الونشريسي في الباب الثالث عشر من جامعه وأول

الكراس الثالث عشر من نوازل البيوع من معياره و نقل صاحب الدرر النثير في أول مسائل البيوع

عن الإمام المازري أن الغاصب إذا كان هو طالب الشراء وقال البائع إنما باع خوفا منه بعد ثبوت

بين إمضاء البيع ورده وبأخذ غلته وإن كان البائع هو الذي سأله الشراء ولم يطلب من المشتري

فهي للأخوف وليس الثمن لي أو بالبيع ما في رأيه أجعل اللام وادعى البائع الإكراه على البيع

والخوف منه فالقول قوله لأنه ادعى ما يشبه ثم **إذا علمت** ما قدمنا لك أن في نقل النصوص

تأييد الكلام الناظم في الجملة وتقوية للعمل الجاري في نقل المسألة بغير المشتهر من حيث إن في

جميعها الحمل على الظالم وأخذه بدعوى المدعى عليه بل قال شيخنا أبو محمد سيدي الحسن بن رحال

في باب الغصب من شرحه على المختصر بعد نقله كلام الناظم في الشرح وقوله أن الحكم في المسألة

بغير المشتهر ما نصه فيؤخذ من هذا في قول مطرف أنه مشهور أيضا أو غيره والقول لا إشكال فيها

كيف وهو لمالك ومطرف وابن كنانة وأشهب واختاره ابن حبيب ونسبه اللخمي في تبصرته للعتبية

أيضا وعلله بأنه بحال الغالب لا يبقى بالحق المنتهب ثم ترى الظاهر أن الناظم حكى ما وقع في السؤال

كما وقع وأنه لا مفهوم لقوله والزوجة لقوله في راحم وأن الحكم كذلك مع غير الوالد من الأولياء

وبعده عن غير الدراهم من العروض وأما قوله الفتيل فيحتمل أن يكون له مفهوم معتبر لأن

العرف الذي هو علة تصديق المدعي مع الفتيل أقوى منه بدونه ويحتمل أن يكون الفتيل وصف مسألة

وقعت كما تقرر ولا مفهوم له فيكون المسلوب مثل الفتيل يصدق فيما يدعي به على اللصوص

مما يشبه **وهذا** هو الذي يجمع من النصوص المتقدمة وعليه فلا بد من ثبوت التلصص بالإقرار

المتلصص أو بينة تشهد عليهم بالمعاينة ولا تعلم كم أخذوا من متاع المسلوب إلا أنه إن لم يثبت

التلصص فليس على المدعى عليه سوى اليمين على ما للأبي علال في مسائله أنه سئل عن

عدة مسائل منها مسألة المشتكي بقطع الطريق يدعي عليه رجل أنه تلصص عليه وأخذ له مالا

ولا شاهد له إلا أسماء هل يحلف المدعي ويستحق أو يحلف اللص ويبرأ فقال في جوابه عن تلك

المسألة ما نصه وأما المدعى عليه أخذ المال بالتلصص وهو معروف بذلك مشهور فليس عليه

إلا اليمين إذا أنكر ولم تقم عليه بينة ولا أعلم في ذلك خلافا وما للشيخ فيمن كان معروفا بأن

بأخذ

بأخذ أموال الناس والإغارة عليهم فادعى عليه رجل أنه أخذ له مالا أنه مصدق مع يمينه ويأخذ

ما ادعى عليه قال ابن رشد هو خلاف الأصول وإنما خالف مطرف وابن كنانة وأشهب فيمن علم

بالتلصص وأشار ابن رشد إلى أنه لا يؤخذ من قولهم ما يقوله بعض الناس المسلوب مع يمينه

قال لأن قولهم في ذلك إذا علم بالتلصص ورأته الناس ثم الغرض من النوازل المذكورة **قلت** عبارة

الشيخ أبي الحسن أن ابن رشد في المعنى الذي ذكر أنه أشار إليه هو قوله ما نصه وانظر هل يؤخذ من قول

ابن كنانة ومطرف وأشهب ما يقوله بعض الناس المسلوب مع يمينه والذي يظهر أنه لا يؤخذ

منه لأن مسألة العتبية فيها وناس ينظرون إليه وأما المسلوب فلم يعاين أحد ما أخذ له ثم

على نقل الشيخ ابن رحال **وقوله** في راحم يقرأ بالتنوين وإن كان على صيغة منتهى الجموع في

وجه للضرورة والله المستعان وعليه الاتكال

ومن بدين فيه أقر ثم يجي ⁘ إثم في برهن أو من يقتضي ⁘

شرح **قال رحمه الله** نبه في هذا البيت بقوله ما نصه المعروف أن من طلب بدين وأقر به فإن لصاحبه أن

يأخذ منه القاضي وإن طلب سجنه فله ذلك إن لم يؤد دينه ولا أنني من يضمنه والموجود الآن

في الوقت مطالبته بالرهن أو بالضامن أو بالسجن أو أما القاضي فإن مده وأما الرهن فلأن

يلزمه الآن يشاء أن يخلي به فيعطيه ثم **قلت** على المعروف من لزوم الحميل أو السجن أفتى غير

واحد ممن لا يحصى وأما الرهن فذكره الشيخ ميارة في شرح قول التحفة وأخروا المسائل للارتهاء

السنتين ونصه يعني أن المدين إذا حكم عليه بأداء الدين وسأل أن يؤخر إلى مدة السنتين كالأيام

ونحوها فإنه يجاب إلى ما سأل لكن إن جاء بضامن يضمن المال لصاحبه يعني أو جاء برهن

فإن لم يأت بواحد منهما فإنه يسجن ثم وكتب محشيه سيدي يعيش الشاوي على قوله يعني أو

جاء برهن ما نصه تأمل من أين له أن بذلك فإنه ليس في النص ما يدل عليها ثم ذكر

في شرح قول التحفة ⁘ وأوجب ابن زرب أن يحلفا ⁘ إن كان بالكتاب حيث عرفا ⁘

مثل ما تقرر لدونه فقال ابن زرب إن كان معلوما بالكتاب العين عليه أنه لم يحصل في الوقت

عين ولم يؤخذ منه الحميل أو الرهن وعليه العمل ثم وقوله ولم يبين من كلام ابن زرب بل من

كلام الشارح المذكور وتبعه على ذلك المحشي المذكور ولم يتعقبه كما فعل قبل بل قال قوله

يعني ابن عاصم أن يحلفا إلخ ثم يعني أنه يؤخذ بحميل أو ضامن ثم **قلت** لا شك أن الذي يظهر

من شرح الناظم الذي صرنا به أن مقصوده من البيت التنصيص على ما هو في الوقت من قبول

الرهن من الغريم المطلوب بأداء ما عليه إذا سأل التأخير ومن الزيادة أنه يجب فيها المحشي

ب
برهن

المذكور بانه ليس في الشيء مايدل على مختفيا و يمكن ان يكون من مستند ذلك ما ذكر له ابن رشد ونقله
عنه ابن سلمون وابن فرحون وصاحب المعيار ممليا فالاول والثلاثة للاول وفي مسائل ابن رشد في رجل
ترتب عليه دين حال وله سلعة يمكن بيعها بسرعة فطلب صاحب الدين ان تباع وطلب صاحبها ان
لا تبعث عليه وتوضع رهنا ويؤجل ايا مابيتين في الدين ان من حقه ان تجعل السلعة رهنا ويؤجل
في احضار الدين بقدر قلته وكثرته وما لا يكون فيه ضرر على واحد منهما على ما يؤديه اجتهاد
الحاكم في ذلك قال وهو الذي جرى به الحكم ومضى عليه العمل وتدل عليه الروايات عن مالك
واصحابه هـ ومضى بفتوى ابن رشد هذه هو الذي عقد صاحب التحفة في قوله :. وسلعة المدين
رهنا تجعل في الطلب وقال ابن جزي في القوانين ما نصه واما الوجه الثاني وهو اذا لم يدع
الغريم العدم وقال يؤجل بالاداء او قال امهلوني بما تيسر في اعطي رهنا او ضامنا بالمال فانه يعطى
ويؤخر له القاضي مرة على حسب قلة الدين وكثرته ويرجع في ذلك الى اجتهاد القاضي نـ منه
ونقله شيخنا ابو علي التاودي في شرحه وقال ابن ناظم التحفة

ونحو بمال او بوجه جار ❊ والاخذ منه او على الخيار ❊

ان الفقهاء اعتمدوا قول الامام المرجوع عنه يعني القول بان رب الدين مخير في مطالبة من شاء
من غريمه ومن الضامن قال لان الغريم اذا توجه عليه الحكم باداء ما عليه من الدين لا يريد اذا
اعتل بانه لم يحضر المال ما يؤدي به الدين الا رهنا او الضامن حتى يحضر الغريم منه وقد مضى ذلك
مستوفى في مسائل الضمان **وقال** ابن هارون في مختصر المتيطية ما نصه واذا قام المطلوب
بالسلع اذا وقع عليه وادعى ان له بيلته جل كانت حاضرة اجل في احضارها بقية يومه الى
الغد وان كانت غائبة اجل في ذلك بقدر ما يرى بعد ان يعطي بالمال حميلا او رهنا فيه والا
سجنه ان دعا الطالب الى ذلك هـ ونحوه في نص ابن فرحون عند ذكر جواب المطلوب بالاقرار
فهذه النصوص كلها تدل على ان المدين اذا اتى لرب الدين بما هو ثقة اغناه عن الحميل
وسقط عنه السجن وهو الذي ذكر الناظم ان العمل بذلك شائع وفشا هذا وكذلك نرى
الخصوم يقولون نسلك ضامنا او رهنا او حبسا او يقول المطلوب ما نسلك الا ذلك ومما
يناسب هذا ما ذكر ابن سهل في احكامه في ترجمة المحبوس المدين يسال ان يعطي حميلا حتى
يبيع وقد كان اعطى الطالب رهنا **وفي** ذلك انه نقل اجوبة الشيوخ في ذلك ابي غالب وابي
وابن لبابة وعبد الله بن يحيى وغيرهم وقال انها كلها غير سليمة من الاعتراض ثم قال والعجب
من اتفاقهم على سجنه ولا مانع من الحكم ببيع رهنه وانصاف المرتهن من ثمنه ولو قالوا يحضر

المرتهن

المرتهن الرهن ويجني الى الرهن بان انفقا على يمين الى رهن قيل لي الرهن افتى من المرتهن
وافتك رهنك بان امتنع وكل به واخرج الى رهن الى السوق واستقصي في ثمنه ويبيع ان
يجد له وفضل الى الرهن دينه وان شح بيع الرهن وعدم الاداء من يخرج اجل في ذلك اجلا قريبا
واخذ بالحميل ليبعان انصف والا بيع الرهن كما ذكر تاوفي هذا الحميل لابي القاسم ويجني له من
المتاخرين خلاف هذا فانت ترى الشيوخ المذكورين اوجبوا السجن على المدين وابن سهل
قال انه يوخذ بالحميل ولم يكتفوا بالرهن الذي له عند الطالب **اذا ثبت** هذا فقول الناظم
ومن يدين قدامي يسجن في بعض والاعن القضاء او عدمه ولم يدع عدما بل طلب التاخير فجعله
وبيع عوضه **و**يبيع من قوله ان لم يجب في انه لا يسجن اذا جاء برهن ثقة او بضامن مليء وهو
كذلك **و**يوخذ من هذا انه يجاب لما طلب من التاخير ويكون باجتهاد الحاكم على قدر قلة المال
وكثرته وبالتاخير كان يفتي الشيوخ بقرطبة قال ابن رشد وعليه تدل الروايات خلاف
ما افتى به فقهاء الاندلس من التوكيل عليه ببيع ماله عاجلا وقيل المعروف بالمال
لا يوخر ويجني له يوخر نقله القاضي عياض فهي ثلاثة اقوال ذكرها القلشاني وعلى
التاخير فهل يحلف على عدم الناض اولا قال ابن سهل اخبرت عن ابن زرب انه كان يقول
لا يمين عليه اذا قال ابيع عروضي واودي ويستدل بقول مالك جل الناس ليس لهم نقد
وكان ابو علي الحداد يقول لا بد من اليمين انه لا ناض عنده وكان ابن زرب يرى اليمين في هذا ان
على التجار لان الغالب على احوالهم حضور المال الناض ولا يرى اليمين على غير التجار وهو
تنويع حسن هـ منه **وقال** ابن سلمون في ذلك يعني تحليف المدين على الاختلاف في تحريف
اليمين المتقدمة ومثله في التوضيح والقلشاني ثم قال ابن سلمون وكان ابو عمر الاشبيلي
يفتي باليمين في ذلك ويحتج بقول مالك جل الناس ليس لهم ناض واما ان حقق ذلك عليه
فاليمين واجبة عليه باتفاق فان نكل حلف الطالب وجبر المطلوب على الاداء ولم يوخر
قليلا ولا كثيرا هـ **و**قول الناظم او من يعطي بدل المال كما تقدم في كلام **م** وذلك قول اكثر
الشيوخ وافتى به ابن عتاب حين ساله ابن سهل عن ذلك فقال يلزمه اقامة حميل بالمال
لا بالوجه كان ذلك اصوله ولم يكن ويجري العمل والقضاء وافتى ابن مالك اذا كان معروفا بالعين
مشهورا بالظلم المطل بين انه ويلزمه حميل **و**لسحنون فيمن عرض رهنه للبيع فلم يجد من يشتريه
انه لا حميل عليه ولا حبس اذ ابذل من نفسه هذا ولم ينقطع هـ من احكام ابن سهل مختصرا ونقله
في المعيار قبل نوازل الجامع وهذا الخلاف هو الذي اشار اليه ابن سهل فيما تقدم بقوله

بالتناجز

وفي نوازل الجبلي لابن القاسم وغيره من المتأخرين خلاف وانظر في طرر ابن عات ان ابن مالك افتى بحميل
الوجه ونصه اختلف اذا ثبت انه ليس له يعني المدين الا الاصل ثابت هل يلزمه حميل بالوجه او
بالمال او لا يلزمه حميل وافتى ابن عتاب بحميل المال خلال بيع اصله وهو جواب ابن زرب وافتى
ابن مالك بحميل الوجه ووقع لسحنون انه لا يلزمه حميل ه وفي التوضيح ما نصه قالوا ويؤجل في بيع
ربعه ان لم يكن عنده غيره نحو الشهرين ويعطي حميلا بالمال عند اكثر الشيوخ وقال ابن مالك بل
بالوجه وعن سحنون لا يلزمه حميل ه واما ان ادعى المدين العدم فقال ابن سهلون في ديوان حكمه ما
نصه من قام على رجل حاضر بدين امر القاضي باحضاره فاذا احضر وقيد عليه ذلك فان ادعى عدما وكان
لا يعرف له مال سئل صاحب الدين عن ذلك فان وافق على ذلك ترك ولم يكن له عليه حميل ولا شيء
وان لم يوافق عليه وادعى الغنى فانه يعلم بعدمه وجب له اليمين عليه انه ما يعلم بالمطلوب مالا فان حلف
حبس له حتى يثبت عدمه وان نكل بطلت دعواه ولو ردها وان استعز بالعدم واثبته قبل ان
الحبس سقط عنه الحبس واطلق حميلا بوجهه ه ونقل ابن عات في الطرر هذا الكلام بعينه عن
الاستغناء وذكر القلشاني ان المتيطي حكى انه يحكم على الطالب باليمين انه ما يعلم للمطلوب
ثم قال قال ابن عرفة وكان بعض قضاة تونس لا يحكم بهذه اليمين وهو حسن من القضاة الا في
بحال المدين ليعرفه عنده ه ومسائل المديان والحقوق المتعلقة به كثيرة مبسوطة في كتب اهل
المذهب فلنقتصر على ما ذكرنا وبالله التوفيق

وفي عقار غائب يحتسب فيه الاخ او الابن او الاب

الاصل ان لا ينوب احد عن احد الا باستخلافه اياه او استنابته له الا انه استثني من ذلك
قيام الاب عن ابنه والابن عن ابيه والاخ عن اخيه من غير استخلاف لخصوصية القرابة فنزل الحاكم
من ذكر منزلة الوكيل عن الغائب وان لم يوجد نص منه على التوكيل وبهذا اجرى العمل على ما ذكر
الناظم وهو احد الاقوال الخمسة الاتية في كلام التوضيح في الدعوى للغائب بغير وكالة وكان نظم
عقد في هذا البيت معنى فتوى الامام اليزناسني المنقولة في نوازل البيوع من المعيار ولفظه
وسئل القاضي ابو سالم ابراهيم بن محمد اليزناسني عمن غاب وله ارض وضع يده عليها بعض
الناس فقام عليه بعض اقارب الغائب وطلب مخاصمته فهل يمكن من ذلك ويباح له الخصومة
في الارض المذكورة ام لا يباح له ذلك الا بوكالة من الغائب فاجاب الذي مضى عليه عمل الموثقين
ان القيام بالحسبة في عقار الغائب لا يباح الا للوالد او الولد او الاخ من جميع الجهات فانه يمكن
من الخصومة فان ثبت الامر الذي تحوزه للمطلوب استعمل القاضي بما ثبت عنده وبغير مبلغ نظره ه

ويشهد

ويشهدوا عليه على مرتبه من لا يجيز ان يخرج العقار من يد المطلوب الى ان يقدم الغائب ويدعي ما
عنده اذ لعل الغائب يقر للمطلوب بالملك ونحو ذلك مما ينتفع به المطلوب فهذا هو المعتمد عليه
في المسألة وقد ذكر ابن رشد رحمه الله في قيام ولي الغائب عنه خمسة اقوال ثم قال اليزناسني وما ذكرناه
اولا من التوثيق هو الذي يجب به العمل ان شاء الله ه ولا تخفاك مطابقة هذه الفتوى لكلام الناظم
ومنها يظهر ما الذي به العمل من الخلاف الذي في المسألة وكذا من من الشيخ م نقلها والتنبيه على
المعمول به في شرح اللامية والتحفة ونص خ في الموضع به هو قوله قبل باب الشهادات متصلا به
لا ان قام للغائب محتسب في شيء تسور فيه على الغائب او اعتزله او في عيب احدث عليه في داره او ان
ارضه فهل يمكن القاضي هذا القائم من مخاصمة ذلك المتعدي ام لا خمسة اقوال اولها انه
يمكن من ذلك الابن والاب ومن له قرابة في بينة ثم ان لم يمكنه من المخاصمة فلا يخرج الملك من يد حائزه
ولا يزيل العيب الذي احدث لاحتمال ان يقر به الغائب او يقر انه اعلم بما احدث وانما يشهد بذلك
خوفا من موت الشهود ثم ينتظر الغائب ولو اقام من بيده العقار او غيره ان له للغائب اخرجه كنه
وجعله بيد ثقة ويقطع العيب ان اعترف باحداثه وثانيها انه يمكن من ذلك القريب والاجنبي
قاله ابن القاسم ايضا وذهب سحنون الى ان القاضي يوكل من ينوب عن الغائب وهو احد قولي
ابن الماجشون وقاله اصبغ وثالثها انه يمكن من اقامة البينة ولا يمكن من الخصومة ورابعها
انه لا يمكن من اقامة البينة ولا من الخصومة الا بتوكيل الغائب قاله ابن الماجشون ومطرف
في الواضحة وخامسها ان القريب والاجنبي يمكن من الخصومة في العبد والدابة والثوب دون
توكيل لان هذه الاشياء تفوت وتحول وتغيب ولا يمكن من الخصومة في غير ذلك الا الاب
والابن حكاه ابن حبيب عن مطرف ه قلت والموافق من هذه الاقوال لما جرى به العمل
هو القول الاول لجعله المراد بذي القرابة في بينة بعد الاب والابن انما هو الاخ وقد نقل ح عن
ابن رشد الخلاف الذي في المسألة وذكر اقوال الخمسة موافقة لما في التوضيح ما عدا القول الاول
منها فانه لم يذكر فيه قرابة القرابة وانما اجاز فيه الخصومة عن الغائب بلا وكالة للابن والاب
فقط والذي في تحفة ابن عاصم ان الاب والابن يمكنان من الاثبات والخصومة عن الغائب وغيرهما
من القرابة لا يمكن الا من الاثبات خاصة ومفهومه ان الاجنبي لا يمكن من شيء فقال مسيلي
ينبغي ليس في الاقوال الخمسة يعني المذكورة في التوضيح قول يوافق القول الذي اقتصر عليه
الناظم وهو التفصيل المذكور في النظم يعني نظم التحفة ه ومثل ما ذكر ابن عاصم من التفصيل
ذكره ابن سلمون في الوكالة ومثل ما ذكر ابن رشد قال في العتبية الصواب ان الاب والابن

يمكنه من الاثبات والخصومة عن الغائب ومن عداهما من الذين ابعد لا يمكنوا الا من الاثبات لا غير
ولا يمكنون من الخصومة وظاهر المدونة ان الاجنبي لا يمكن من شيء اه **اذا ثبت** هذا فاعلم ان ما
جرى به العمل موافق لما في التحفة في الاب والابن ومخالف لها في الاخ وانظر ما الذي جرى به العمل في غير
الاخ وفي الاجنبي هل هو موافق او مخالف وبتمكين الغريب من الاثبات دون الخصومة افتى ابن رشد
واجمل في الغريب ولم يفرق بين اخ ولا غيره قال **ح** ما نصه قال في نوازل ابن رشد في مسائل البيع **وسئل**
عن اصحاب المواريث اذا باعوا شيئا على انه لميت المال بعد ان اثبت عند القاضي ان هذا المبيع
لغريب منه غائب وتعدى وحازه عند القاضي هل يفسخ القاضي البيع ويوقفه للغائب او يبقى
بيد المبتاع حتى يقدم الغائب **فاجاب** لا يمكن القاضي الغريب من المخاصمة عن قريبه الغائب فيما
باعه صاحب المواريث دون وكالة **و**انما يمكنه من اثبات حقه في ذلك والتخصيص له بالاستعداء عليه
مخافة ان تغيب البينة او تتغير اه **و** نقله صاحب المعيار في الاقضية **و**نقل ابن سلمون الجواب
مختصرا في الوكالات والقول بتمكين الابن من الخصومة في مال ابيه الغائب نقله ابن ابي زمنين في المنتخب
عن الامام مالك ونصه مسئلة الرجل يهلك فلا يخلف الا الغلام وان ويترك زوجة واخا له غائبا بالاندلس
ويخلف متاعا وحيوانا ودورا وارادت المراة بيع ذلك واخذ حقها منه وقام ولد الاخ الغائب يطلب
ان يثبت ذلك للميت فقال مالك اذا ثبت عند القاضي ان اباه ذلك مات واعوله عن ماله يمكن
هذا الغائب من مخاصمة المراة واثبات ذلك للميت مما ثبت مما يجب للغائب ابن ربع توكل ولا لمن
يوقف له وفي منتخب ميارة على التحفة النقل عن الواضحة ان ذلك يعني التمكين من الخصومة في
الاب ابين منه في الابن اه وزاد في التبصرة بعد ما تقدم واما الاخ يقوم لاخيه والجار يقوم لجاره
فليس لهما ذلك الا ان يكون ذلك في العبد او الدابة او الثوب يرى عبد ابيه بيد رجل لابيه او لامه
او لاخيه او لجاره على وجه الحسبة والحبس عليهم وكلهم غائب جاز ان يمكن في مثل هذا من ايقاع
البينة لحقه ولا يكلفه لان هذا شيء يفوت ويحول ويغيب بان اقام بينة قاطعة او شاهدا او اقرارا
في علاة السلطان يحيل بقيمة ذلك الشيء بعد ان يدرك صفته في كتاب ويشهد عليه بما يشهد على
الحكم ويقضي فيه اجلا للغائب بلاد النبي ان ذلك الاجل حلف بالله ما باع ولا وهب ولا خرج عن ملكه
ولا عن يديه بوجه من الوجوه وياخذه بعد زائد اكثره فرقا من له شهادة قاطعة وان كان انما قام له
شاهد واحد حلف مع شاهده ان عقد لحق وانه ما باع ولا وهب ولا خرج ذلك من يده بوجه من الوجوه اه
وقال ابن الماجشون لست ارى ان امكن احدا من ايقاع البينة على احد يدعوا له عليه لغير نفسه
لا لاب ولا لولد ولا لجار ولا لاخ في دين ولا حيوان ولا في عرض كانت غيبة المدعى له قريبة او بعيدة

الدعوى

ولابعض للمدعى عليه الا بوكالة القيام في ذلك اه ونقل ابن سهل في ترجمة جمع الدعاوي في اليمين
الواجبة صدر هذا الكلام عن واضحة ابن حبيب وجميعه في كتاب الدعاوى والانكار لم يعتن بتقديم وتاخير
وفيه اعني كتاب ابن حبيب ما نصه وقال مطرف في الولد والوالد انهما يمكنان من ذلك يعني الدعوى للغائب
بلا وكالة اذا كان المدعى قبله ذلك يعني الدين ويجحده جاهرا وكانت غيبة الغائب منقطعة في بيته وان
كانت الغيبة بعيدة لم يكن ذلك لهما الا بتوكيل او يكون معوضا اليه في جميع اموره فيه اذا ثبت ذلك
وان كان المدعى عليه مقرا بالحق لم يعرض له الا بتوكيل ثم قال ولا ذهب اصبغ مذهب مطرف الا انه قال في
دعوى الولد لابيه بالدين ان كانت غيبة الاب بعيدة وقرابته الابن له بطول غيبته لكونه يقبضه
السلطان ويوقفه مع ماله **وقال** عبد الملك بن حبيب قول مطرف احب الي وبه اقول اه
تنبيهات الاول القيام في العقار والخصومة فيه عن الغائب يشتمل القيام في دار ممن
تسور عليها او احدث فيها عيبا او الم به ولذا قال ابن ابي عمران بعد ان ذكر كلام الائمة في قيام القريب
ويجري اعتمادا على ما نصه واذا قام محتسب للغائب فلا بد من ان يكون في شيء تسور فيه على
الغائب في داره او عقاره او في عيب احدث عليه في ملكه او ضرر احدث عليه والحكم في القيام بالعيب
والضرر مثل ما تقدم في حكم الولد والوالد والجار والاجنبي ومن له اقامة البينة ومن لا يمكنه الخلام
من الدعوى على ما سبق من الاختلاف اه **الثاني** يؤخذ مما قدمنا في نص التبصرة من قوله ويحكم
السلطان بقيمة ذلك الشيء ان الشيء المدعى فيه لا يخرج من تحت المدعى عليه وانما يشهد
عليه بغلته وهو موافق لما تقدم في جواب ابن ناجي ونحو ذلك احد قوليه في المدونة **قال** في كتاب
الشهادات واذا شهد شهود لرجل ان هذا وارث ابيه او جده مع ورثة اخرين وشهدوا ايضا انه
هذه الدار لابيه او جده لم يقض منها الا قدر حقه ويترك الباقي في يد المطلوب حتى يأتي من يستحقه
وروي عن مالك انها تنزع من يد المطلوب وتوقف وقاله ابن القاسم اه من مختصر البرادعية ونقل
شيخنا ابو علي لعبارة المدونة ثم قال بعدها قال ابو الحسن قوله مع ورثة غيب يريد بموتهم ودعم غيبتهم قال
الشيخ ويدل عليه قوله لم يقض منها الا قدر حقه ويدل على انهم غياب قوله ويترك الغائب بانصبائهم اه
الغرض من نقل شيخنا المذكور ومثل العقار في هذا المعنى الدين افتى ابن الحاج بان يبقى عند
الغريم ما يجب عليه موقفا عنده قال في نوازل البرزلي من المعيار **وسئل** يعني ابن الحاج
هل للغريب ان يثبت دينا في ديه الغائب اولا **فاجاب** الذي يعمل به ان للغريب ان يثبت دينا في ديه
الغائب من غير توكيل ويبقى الدين على الغريم بحاله الا ان يقام عليه من يوقفه القاضي لان اخراج
المال من ذمة الى امانة خطا الا بوجه نظر يظهر اه **قلت** من وجوه النظر كون المدين على

من يخشى منه او على من اراد التعدي الى موضع بعيد كما نقل ذلك ابن سلمون في مسائل المفقود وصاحب
المعيار في نوازل الوكالات كلاهما عن ابن الحاج وما تقدم من الخلاف في دفع الشيء المقوم فيه هل يدفع
للحائز له ويعزل عنه محله اذا كان الحائز له بينة على ذلك لنفسه والا اخذ منه ووضع للغائب عند امين ويسأل
قال في الوثائق المجموعة عند نص ما هو لمسائل المفقود والغائب بعد ان حكى ان القاضي لا يخرج ما ثبت
للغائب من يد من هو بيده والطال في تبيين ذلك ما نصه ولو كان الذي بيده العقار او الشيء الذي يثبت
ملكه للغائب اذا جاء له لا اخرجه السلطان من يده ووقفه على يد ثقة ليثبته للغائب وينظر له فيه ان
يقطع الخصومة ملك الغائب اذا ادعى المقوم عليه باصل ذكر عليه في مغيبه هـ **الثالث** قال في صح
اذا ما قدمنا عنه ما نصه وعلى القول بالتمكين يحمل ذلك في القريب الغيبة والبعيد او في البعيد
خاصة قولان **قال** سحنون في قريب الغيبة دون بعيدها وقيل في البعيد وهو الظاهر من رواية
اشهب وقول ابن الماجشون هـ ونقله ميارة في شرحه على التحفة واللامية فكتب عليه سيدي يحيى ما نصه
قال الشيخ قال سحنون في قريب الغيبة دون بعيدها وقيل في البعيدة هـ قلت تامل ما معنى هذا من
التركيب وهذا كذا هو عند غيره هـ واقول لا شك ان في عبارة التوضيح شيئا وذلك انه ذكر اولا ان في المسئلة
قولين التمكين مطلقا والتمكين في البعيد فقط ثم عزا ابن رشد للظاهر الثاني منهما الظاهر رواية
اشهب مع قول ابن الماجشون ونسب لسحنون التمكين في القريب فقط فاقتضى كلامه ان الاقوال
ثلاثة والذي عزاه ابن رشد للظاهر رواية اشهب وقول ابن الماجشون هو القول بالتمكين مطلقا
واما القول بالتمكين في البعيد الغيبة خاصة فلم يعز ج عليه فيما نقل ح من كلامه ونصه اختلف
اذا مكن القيام عن الغائب في المخاصمة عنه فيما بيد عبده له دون توكيل على القول به فقيل ذلك
في القريب الغيبة وبعيدها سواء وهو الظاهر من رواية اشهب هذا اذا لم يعلم فيها بين
قريب الغيبة وبعيدها وكذلك حكاه ابو زيد عن ابن الماجشون في الجيران يدعون للغائب ابنه او
ابوه او اجنبي وقيل ان ذلك في القريب الغيبة دون البعيد والى هذا ذهب سحنون وابن حبيب
فيما حكى عن مطرف هـ ونحوه للمتيطي ولم يذكر في الكامل قول سحنون وكذلك الزقاق في اللامية
مع اتفاق ابن رشد وصاحب التوضيح على نقله فتامل ذلك كله **وفي** المعيار قبل نوازل الاقضية
فيمن ابتاع دارا من ابيه واودع الوثيقة عند رجل وغاب وترك والده في الدار بجملة الاب ويبعث
الدار على ملكه ثم ذكر المودع عنده الوثيقة بقيامه احتسابا على الغائب قال اللخمي الصواب تمكين القائم
للغائب وينفذ البيع وهذا مع بعد الغيبة هـ ويعني اللخمي هذا ذلك جارية على القول الثاني في كلام
التوضيح والله اعلم الى ابسط قال الحطاب عند قول المختصر وفي تمكين الدعوى لغائب **تنبيه**

معناه

معناه الخلاف في الدعوى فيمن لا تعلق له بالشيء المدعى فيه واما من له تعلق به كمن سبقت له يد
على الشيء المدعى فيه بلا اذن من صاحبه او بغير اذنه او من له تعلق به لاستيفاء حقه فيقبل له المطالبة
بذلك او لا ثم اراد ذلك نصا **و** الذي تقتضيه نصوص المذهب ان تلخص من ذلك فاعرفه وتحصل المسئلة
على ثلاثة اوجه ويعني ان المدعي ان تعلق به ضمان الشيء المدعى فيه وهو مطالب به بدليل المخاصمة
فيه واثبات ملك الغائب له وتسلمه وان لم يكن في ضمانه فلا اراد ان يستوفي منه حقا له في ذمة
مالكه الغائب جاز له ان يدعي ويثبت ملك الغائب والا لم يمكن من الدعوى في القسم الاول المبيع
والرهن اذا كان الشيء مما يغاب عليه **و** من القسم الثاني الرهن يثبت ملك الراهن ليبيعه ويستوفي
منه حقه وزوجة الغائب وغرماؤه يثبتون ماله ليباع ويستوفوا منه حقهم **و** من القسم الثالث المودع
ونحوه قال في الاشراف اذا سرقت الوديعة ليس للمودع مخاصمة السارق الا بتوكيل منه ربه

ودون خلطة توجه اليمين ۞ على الذي عليه الادعا يبين

مما جرى العمل به توجه اليمين على المدعى عليه المنكر لدعوى المدعي ولو لم تثبت الخلطة بينهما
كان المدعى به معينا او شيئا في الذمة قال سيدي يحيى في كواكبه السيارة على قول التحفة

والمدعى عليه باليمين ۞ في عجز مدع عن التبيين

ظاهر كلامه عدم اعتبار الخلطة وعليه العمل هـ **و** قال ابن ناجي على قول الرسالة ولا يمين حتى
تثبت الخلطة ما ذكر الشيخ هو المشهور وقال ابن نافع لا تشترط الخلطة حكاه ابن زرقون ولم
يحفظه اكثر شيوخ المذهب كابن حارث وابن رشد قالا مذهب مالك وكافة اصحابه الحكم بالخلطة ن
وبقول ابن نافع قال الاندلسيون واستمر عليه العمل بلادي بافريقية وبه قال الشافعي وابو حنيفة
وغيرهما هـ **و** نقل شيخنا ابو علي عن ابن غازي في التكميل ما نصه سمعت شيخنا الفقيه الحافظ
ابا عبد الله القوري برد الله مضجعه في عروض السنين وثمانماية يقول والله مالكيا عمى قبله ترك
العمل بالخلطة والظنة وعمل الناس بقول ابن نافع منذ ما ينيف على سنة هـ المراد من نقل شيخنا
و قال ابن غازي في شفاء الغليل ما نصه قال ابن عرفة قطع ابن رشد في سماع اصبغ ان مذهب ن
مالك وكافة اصحابه الحكم بالخلطة ومثله لابن حارث ونقل ابن زرقون عن ابن نافع لا تعتبر
الخلطة ابن عرفة ومضى عمل القضاة عندنا عليه ونقل شيخنا ابن عبد السلام عن بعض ن
القضاة انه كان لا يحكم بها الا ان طلبها منه المدعى عليه هـ يعني كلام ابن عرفة **قال غ**
والعجب منه كيف اغفل كلام ابن رشد في السماع المذكور اذ قال ما نصه وفي المبسوطة لابن نافع
انه قال لا ادري ما الخلطة ولا اراها ولا اقول بها وارى الايمان واجبة على المسلمين عامة بعضهم

على بعض لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم البينة على المدعي واليمين على من
أنكر ولعله أيضا كلام الشيخ آخر الحمالة وإلى هذا وقال محمد بن عبد الحكم تجب اليمين على المدعى عليه
دون خلطة وبه أخذ ابن لبابة وغيره ثم قال قال أبو الحسن الصغير هذه من المسائل التي خالف
فيها الاندلسيون مذهب مالك لأنهم لا يعتبرون خلطة ويوجبون اليمين بمجرد الدعوى وعليه العمل
اليوم ه‍ ونقله أبو عمران العبدوسي … كلام ابن غ ق … ابن سهل أن الخلطة أصل في مذهب مالك
وأصحابه وبه جرى العمل قديما بالمدينة قال وقال الثوري وأبو حنيفة والشافعي وأحمد بن حنبل وابن
راهويه من ادعى حقا على غيره ولا بينة له استحلف له المطلوب في الحقوق كلها ق وحجتهم حديث
ابن أبي مليكة عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لو أعطي قوم بدعواهم
لادعى قوم دماء قوم وأموالهم ولكن البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وليس فيه
ولا في غيره من الآثار ذكر خلطة ثم قال أعني ابن سهل بعد كلام طويل وقال محمد بن عمر بن لبابة
مذهب مالك والذي روي عن عمر بن عبد العزيز أنه لا يمين إلا بخلطة وهو الذي جرى ببلدنا وعمل به
القضاة والذي أذهب إليه أنا في خاصة نفسي وأفتي به من قولي اليمين بالدعوى لقول رسول الله
صلى الله عليه وسلم اليمين على المدعى عليه ه‍ وقال ابن سلمون في … كلام نقله عن ابن الحاج في
مسائله وقد رأى اليمين بمجرد الدعوى دون اعتبار خلطة جماعة من العلماء وقاله بعض المالكيين
وبه كان ابن لبابة يفتي وبه جرت الأحكام قديما وبه أدركت من أدركت من القضاة يقضون ومن سلف
من فقهائنا يفتي وبه أفتي من استفتاني ه‍ ونقل بعضه ابن هلال في نوازله فهذه نصوص
تشهد لما ذكر الناظم وتقوي القول بعدم اعتبار الخلطة في توجه اليمين وقد تضمنت النقول بأن
المشهور من المذهب اعتبارها وكلامهم في ذلك الاطلاق وفي تبصرة ابن فرحون ما نصه قال ابن
العطار في وثائقه وقد رأيت بعض من يفتى به وهو الفقيه أبو العباس أحمد بن عبد الله بن
اللؤلؤي يتوسط في إثبات الخلطة فيرى أنه إذا ادعى الأشكال بعضهم على بعض دعاوي توجب
اليمين … وإذا ادعى على الرجل العدل المبرز من ليس من شكله ولا من طبقته لم تجب له اليمين
عليه إلا بثبوت الخلطة ه‍ ونقل ح في شرح لامية الزقاق أن الناظم كتب بخطه على قوله ولا
خلطة لدى بلدة بتونس … ما نصه قال ابن عرفة قلت وسمعت شيخنا الفقيه
يستحسن التفرقة بين الدعوى على الرجل فتتوجه اليمين مطلقا وعلى المرأة فلا إلا بعد ثبوت
الخلطة وما قاله حسن وينبغي التفريق في الرجل بين ذوي المناصب والعامة قلت ما ذكره ابن
عرفة من أنه ينبغي قد أشرنا إليه بأنه الجاري على ما لابن عبد البر وعلى ما كتبه الزقاق قال الشيخ ح

وبلغ

وبلغ بتونس هي قطينة والمراد به الحافظ أبو عمر بن عبد البر ه‍ قلت ونقل ابن عات في
الطرر كلام أبي عمر ابن عبد البر كاملة متضمنا هذا المعنى ونص الطرر من الكافي قال المعمول به
عندنا أن من عرف بمعاملة الناس مثل التجار بعضهم لبعض ومن نصب نفسه للشراء والبيع وباشر
ذلك لم يحكم فيه باليمين عليه لمن ادعى معاملته ومداينته فيما يمكن ومن كان بخلاف هذا في المنزلة
مثل المرأة المستورة والمتقبضة عن مداخلة المدعي عليه وملابسته فلا تجب اليمين عليه إلا بخلطة
وفي الأصل أن من جاء بما لا يشبه ولا يمكن في الأغلب كذب ولا يقبل قوله ه‍ تنبيهات
الأول قال ابن عرفة الخلطة حالة تجعل بعد توجه الدعوى على المدعى عليه وثبوتها بما تثبت
به الحقوق من شاهدين أو شاهد وامرأتين وفي ثبوتها بشاهد وامرأة أو حلفها مع اليمين ورابعها
بشاهد وامرأة ثم من القلشاني وفي مختصر سيدي خليل أنها تثبت بشهادة امرأة ونسب ذلك
المواق لابن كنانة ونقله ابن سهل عنه وعن ابن القاسم الثاني ما تقرر من أن المشهور
اشتراط الخلطة في توجه اليمين مقيد بغير المواضع التي نص الأئمة على وجوب اليمين فيها وهي
الدعوى كدعوى المودع على المتهم بالعداء والظلم وعلى الصانع أنه استصنعه والتاجر أنه باعه
والرفقاء في السفر يدعي بعضهم على بعض والضيف يدعي على رب المنزل ومن أوصى في مرض
موته أن له عليه حقا والغريب يدعي الوديعة على من هو أهلها والمدعى به يشبه أن يملكه
المدعي وولي المقتول يدعي أنه … ومواضع أخر وكذلك الدعوى في معين قال ابن
سهل قال غير واحد من المتأخرين إنما تراعى الخلطة فيما يتعلق بالذمم من الحقوق وأما
الأشياء المعينة يقع النزاع فيها بينهما فاليمين لاحقة فيها من غير خلطة واحتجوا بمسائل
في الشفعة وغيرها وقيل لا تجب اليمين إلا بالخلطة في الأشياء المعينة وغيرها قال عبد الحق وهذا
أبين عندي ه‍ وفي طرر ابن عات عن ابن رشد ما نصه الذي ينبغي أن من ادعى على رجل مبايعة
في عقار أو متاع أو عبد أو حيوان أو عرض أو شيء بعينه أن تجب اليمين في ذلك دون ثبوت
خلطة وإنما لا تجب اليمين إلا مع ثبوت الخلطة إذا ادعى أن له عنده شيئا وأنه عامله في ذلك
في ذلك ولم يسم الذي عامله فيه ه‍ قلت ظاهره أن المراد بالمعين هو ما سمي من الأشياء وإن
فاتت عينه و… عند … أن المراد بالمعين ما لم تفت عينه وهو الذي يدل عليه كلام المواق
حيث قال ابن يونس اختلف فقهاؤنا فيمن ادعي فيه الخلطة فعن ابن مناس وغيره من القرويين
إنما تراعى الخلطة فيما يتعلق بالذمم من الحقوق والأشياء المستهلكة وأما الأشياء المعينة
يقع التنازع فيها فاليمين في ذلك واجبة من غير خلطة وعلى هذا أجريت مسائل المدونة ه‍

الثالث يتبع من قول الناظم دون خلطة ان كلامه في الدعاوى التي تشترط الخلطة في توجه اليمين بها وهي الدعاوى بالمال من معاملة ونحوها لا فيما يشترط في توجه اليمين به الظنة والتهمة كدعوى الغصب والسرقة فلم يجر عمل بعدم اشتراط ذلك فيها قال ابن سهل اذا كانت الدعوى في تعد ينسبه احدهما الى صاحبه فان اليمين تجب في هذا بالخلطة وانما تجب في مثله اذا كان المدعى عليه بالتعدي ممن يتهم بالتعدي بذلك **و**ينسب اليه ويكون مع ما به زاد ابن لبابة فيمن نسب اليه الغصب وكان مع ما به ثبت عليه الغصب او لم يثبت الا انه ادعى عليه تدليسه ولم ار من ذكر ان اليمين تجب بمجرد الدعوى دون ما اشترط من الظنة بل ذكروا ان دعوى الغصب على غير المعروف به توجب عقوبة المدعي كما نقله المواق عن المدونة اول باب الغصب ونال الرعيني في كتاب الدعوى والانكار من ادعى غصبا او سرقة او تعديا على من ليس من اهل ذلك ولا يعرف به فمن دعوى المدعي الا بقوله فعليه الادب **ه** وانما اليمين حيث يلزم **ه** شيء اذا نكل عنها المقدم **ه** هذا اليمين اخرج الناظم الى مسائل الوصية ومعناه نص عليه والصواب ذكره في هذا المحل ومعناه ان اليمين لا تتوجه على احد الا حيث يترتب حكم على نكوله عنها فان لم يترتب حكم على النكول لم تجب اليمين ولا يقضى بها قال في المعيار **و**سئل الفقيه ابو صالح اليزناسني عن محجور انه نظر وانتقد بلغة فيما ملكه عن رجل وضمنه المضمون له بالمال المذكور بعد ذكر انه محجور فقيل لها تحلف انك لم تسرقه فنكلت فنقل بحكم له بالمحجر او بالمال شيء بسبب نكولها عن اليمين **فاجاب** لا ادري ما وجه الحاق اليمين عليها لان الايمان لا تتوجه الا في المواضع التي يلزم بالنكول عنها شيء وهنا لا يلزم بنكولها عن اليمين شيء لان اعلى ما يتبعها ان نكوله مقر لم يترتب له عن النكول فاذا اقرت بذلك الان بغير اذن عنه بذلك بعد زواله ولا بينها ولا خلاف ان المحجور لا يجوز اقراره بعد زواله ولا بينه مع بحيث ما يتعلق الغرض بنقله من السؤال والجواب وهذا المعنى الذي اشار اليه الناظم هو الذي اوجب عدم توجه اليمين بالدعوى التي لا تثبت الا بعدلين قال في شرح عن قول ابن الحاجب وكل دعوى لا تثبت الا بعدلين فلا يمين بمجردها وحرر كقتل العمد والنكاح مانصه اذ لا فائدة في توجه اليمين فيه واين نصها الناهي اذا نكل المدعى عليه يحلف المدعي ويستحق وذلك لا يمكن هنا لانه انما تعين اليمين والنكول في الاموال وما في معناها مما يكون فيه الشاهد واليمين **و**قال الامام الونشريسي في جامعه ما نصه السابع يعني من فروع باب النكاح قال ابن بطال في المقنع عن محمد بن يحيى الفقيه في رجل زوج ابنته وكانت له ابنتان فاشهد على ذلك ثم نسي الشهود اي الابنة التي زوجها هي الصغرى ام هي الكبرى فطلب الزوج يمين الاب

فقال ابن يحيى لا يمين على الاب في ذلك ثم قال ارايت لو نكل الاب اينفذ النكاح بنكوله لا ارى ذلك واري نصف الصداق على الزوج الذي اقر انها زوجته منهما واري ان تلزمه طلقة واحدة ان حكم السلطان عليه بذلك ويقطع ما يدعيه عليه من النكاح واجرى لنا من النكول الذي لا يوجب يمينا نظائر منها ما سيل عنه وافتى به من ذلك عن ام الولد ابتاعت ملكا ثم حبسته المبتاعة على البايعة وعلى ولد البايعة بعدها ثم يكون مرجعه الى المساكين فلما توفيت البايعة قام بعض ورثتها على الابن في ذلك يذكر ان البايعة كان ذلك منها على وجه التوليج وطلب ان يحلف ابن البايعة انه لا يعلم ذلك توليجا فقال لا يمين عليه ثم قال ارايت لو نكل هل يرد بذلك ما وجب للمساكين بنكوله او اقراره وليس في مثل هذا يمين ثم ذكر ايضا ما سيل عنه وافتى به فيمن باع من رجل مالا فلما اراد المبتاع بيعه قام البايع على المبتاع فيما باعه وذكر انه مولى عليه والمبتاع منكر لما يدعيه فقال لا ارى اليمين على المبتاع والبيع لازم للبايع ولا ينفعه دعواه ثم قال ارايت لو نكل المبتاع عن اليمين ايكون البايع مولى عليه بنكوله ويكون بذلك سفيها في حاله ما ارى اليمين في مثل هذا ولا يفسخ بذلك بيعه ونحو جميع ما في الفايق مذكور في المجالس المكناسية فيما انتهى **قلت** ومن النظاير ايضا ما نقل سيدي ابن هلال في الدر النثير في مسألة المطلقة تدعي انها مبتوتة بعد ان ذكر انها تمنع من مراجعة الزوج لها بعد زوج فان شهد عليها بذلك مما هو واحد وهي منكرة فقال في سماع عيسى لا تحلف **و**قال في سماع اصبغ تحلف فان لم تحلف لم ارى ان تمنع منه بحكم وخلي بينها وبين ذلك وقاله اصبغ ابن رشد **و**فيه نظر اذ لا معنى ليمين لا يوجب النكول عنها حكما في القياس اذا نكلت ان تمنع من ذلك **و**منها ما في طرر ابن عات في المراة ذات الشرط في المغيب فانه بعد ان ذكر ان عليها اليمين اذا نا... تاخذ بشرطها قال ما نصه وفرحكي عن اصبغ اذا اخذت بشرطها وطلقت نفسها ولم تحلف بعد ذلك لا تكد مضى ذلك على الزوج ولم تحلف بعد ذلك لانه لا فايدة له في اليمين بعد الطلاق ومعقول حسن احمد بن نصر لا تحلف بعد الطلاق اذا ادعى عليها انه رجع وعلمت برجوعه فزوجت اولم تتزوج قال ولا يعمل في هذا اليمين ولا يقضى به عندنا وانما تحلف بعد الطلاق لانها اذا نكلت لم ترجع اليه الا ان يدعي انه بعث اليها نفقة او تركها عندها فتحلف وان نكلت حلف وغرمت وان نكل لم تغرم شيئا ونفقة كله تتميما للفائدة وقد لا استغنى الا منه قوله وانما تحلف بعد الطلاق لانها ان نكلت لم ترجع اليه **و**منها ايضا مسألة الدعوى على

المحجور لا توجب يمينا عليه لما تقدم من أن شرط توجه اليمين لزوم شيء بالنكول عنها ولذا لما نقل ن
الشيخ ميارة في تكميل المنهج معنى ما نقله ابن فرحون والتوضيح عن المازري من قوله قاعدة المذهب
أن كل دعوى لو أقر بها المدعى عليه لانتفع المدعي بإقراره فإنه إذا أنكر يحلف وأنكر تعلقت اليمين على الجملة
ما لم يخرج عن ذلك أصلا من قواعد الشرع نظم بعض ذلك هذا البيت وهو قوله

قلت إذا في الذي قالوا أن ... يكون في النكول نفع فاحتمي

وذكر في الشرح أن اشتراط النفع بالنكول مفهوم مما نقل ابن غازي في تكميل التقييد عن ابن عرفة ونصه
وكون المولى عليه لا يحلف فيما ادعي عليه في ماله هو معروف المذهب وفي أحكام ابن سهل لا بد في جميع
الأصول توجه اليمين عليه بذلك وفي ذلك أن السفيه لا يجوز إقراره فلو لزمته اليمين فإن لم يوجب نكوله
غرما لم تكن لها فائدة وإن أوجبه لزم إعمال إقراره هـ وانظر الكلام على هذه المسألة الأخيرة في
مستوفى في شرح البيت بعد هذا وبالله التوفيق

وتحلف السفيه والمحجور ... في كل ما يأخذ لا يغرم

يعني أن السفيه البالغ المحجور عليه إذا توجهت عليه يمين ليتوصل بها إلى أخذ ما له على غيره من
مال فإنه يحلفها ولا يمنع السفه والحجر من حلفه ودخل في قوله في كل ما يأخذ اليمين مع شاهد له بحق
واليمين المردودة عليه إذا نكل عنها المطلوب التي توجهت عليه عند بعض تلك المحجور ويمين القضاء
التي توقف عليها الأخذ ومنها يمين الاستحقاق لجميع هذه الأقسام من اليمين يستوي في توجهها
وحلفها السفيه والرشيد ومفهوم قوله ما يأخذ أن ما يدفع المحجور به عن نفسه لا يمين عليه فيه فلا
يحلف يمين الإنكار قال في المجالس قال بعضهم فإن قام بيمين السفيه أنه يحلف فيما يقبض ولا يحلف فيما
يدفع خلافا لابن عتاب الذي يقول لا يمين عليه في الوجهين حتى يخرج من الولاية هـ ونقله والد
الناظم سيدي عبد القادر في نوازله وقال ابن سهل قال ابن لبابة في منتخبه العوانس الأبكار لا
يمين على من لا يطلق منهن من الولاية إلا في شيء يكون بشاهد فإنهن يحلفن فيه كما يحلف السفيه
وفي مثل ادعائهن على الأزواج الوطء بعد البناء هـ وقال بعد ذلك في مسألة بكر قام أبوها
بعدم النفقة وقد غاب عنها الزوج قبل البناء في بعض أجوبة الشيوخ فيها قال وقول ابن القطان
لا يمين عليها ولا على الأب في ذلك لا وجه له وقد تقدم من قول ابن القاسم وغيره أن السفيه يحلف
في حقه هـ ونقله الحطاب في النفقات عن ابن عرفة وفي المعيار عن ابن لب في محجورة قام لها شاهد
على صداقها قال إنها تحلف مع شاهدها العدل على مقتضاه إن كانت بالغة ولا مبالاة
بحجر هنا في توجه اليمين على الصحيح لأن التكليف هنا قائم اليمين هـ وعزا حكم يمين المحجور مع

الشاهد

الشاهد وأما إن لم يكن له شاهد على حقه وتوجهت له اليمين على المطلوب المنكر فنكل عنها ففي الأول
من ابن سهل ما نصه قال ابن العطار إذا ادعى المولى عليه حقا على رجل ولم يقم له شاهد ورد الرجل
اليمين عليه لم يحلف المولى عليه وإنما يحلف مع الشاهد العدل من جهة إحياء السنة ويلزم المدعى عليه
الغرم بنكوله ورجاء اليمين على المحجور إلى حين رشده وفي هذا نظر والصحيح أن يحلف ويأخذ إذا
رد المطلوب عليه اليمين كما يحلف مع شاهده ويأخذ ولا وجه لإرجاء رد اليمين إلى رشده وقد رضي المطلوب
بعد بنكوله عنها هـ نقل ابن سهل ونقله ابن فرحون والقلشاني وغيرهما وفي ترجمة تسجيل القاضي ن
بالولاية على رجل من الوثائق المجموعة نحو ما لابن العطار وأما يمين القضاء ففي سقوطها عن المحجور
ولزومها له معجلة أو مؤخرة إلى رشده ثلاثة أقوال قال في الدر النثير ما نصه قال عياض في كتاب
الأقضية من التنبيهات اختلف شيوخنا في وجوب يمين القضاء على السفهاء فمعظم الأندلسيين
بسقوطها إذ لو نكلوا عنها لم يستحق الطالب بنكولهم حقا وذهب الأصيلي مع آخرين إلى إحلافها
وكذا لابن ذكوان وابن عتاب ترجى عليهم إلى الرشد وحكاه ابن العطار عن بعضهم فإن نكلوا
حلفوا والا لم يردوا ما أخذوا لعدم به هـ ونقل صاحب التوضيح هذا الخلاف ونصه فإن كان في الورثاء محجور
عليه فهل يحلف المحجور عليه أو وصيه أو لا يمين على واحد منهما أو تؤخر إلى رشده في المذهب ثلاثة
أقوال للأندلسيين وحكاها في المتيطية في المرأة المولى عليها تقوم بكالئها قال والمشهور أنها
هي التي تحلف وأفتى ابن عتاب بأن يمين القضاء توقف عنها حتى تخرج من الولاية فإن نكلت
حلف الورثة هـ ونقله ميارة في شرح اللامية ثم قال وما ذكره في التوضيح أنه المشهور من أنها تحلف
إذ ذاك هو الظاهر إذ في تأخيرها إلى الخروج من الحجر ضياع من الحقوق إذ قد تبقى لطول عمرها في
الولاية بل قد يعتريها وهي في الولاية لعذر وشبهه كما قاله عياض قلت على المشهور مشى
صاحب التحفة كما يعلم من قوله

ورجا اليمين حقت للقضا ... لغير بالغ وسفه اقتضى

إذ مفهومه أن البالغ لا ترجأ اليمين بل يحلفها معجلة وظاهر إطلاق الناظم في قوله في كل ما
يأخذ موافقة هذا القول وفتوى ابن عتاب المشار إليها في كلام التوضيح ذكرها ابن سهل ونصه
أفتى ابن عتاب فيمن توفي عن زوجة مولى عليها وبنين منها وطلبت عند القاضي كالئها وأثبتته
أنها تستحقه ويقضى لها به ولكن عليها اليمين التي على من أثبت حقا على ميت أو غائب أنه ما
قبضه ولا وهبه ولا أحال عليه فيه ولا استحال به وأنه لباق عليه إلى حين يمينه قال وتؤخر اليمين
عليها حتى ترشد فتحلف حينئذ فإن نكلت رجعت ما قبضت للأولاد بين إنها منه هـ وقد تبع ابن

علت في اختيار القول بارجاء اليمين التي الاشهد جماعة وفي نوازل الدعاوى والايمان من المعيار قال
وسيل سيدي عبد الله العبدوسي عن محجور كان ورثت من ابيه املاكا بينا مطلب ورثة الزوج يمينها فاجاب
ان اليمين في ما عليها اعني في شرو يحلف لهم انها بنتها الان ولا اذا رشدت حلفت انها لا تعلم لمحجورتها
خلافا من الزوج في مسطح في يمين القضاء هو ونقل عنه ايضا قبل هذا جوابا اخر عن مسلة من هذا
المعنى قال فيه ما نصه يمين القضاء المتوجهة على المحجور بين المذكورتين تاخيرهما الى رشده
وبهذا امضى العمل عند اكثر القضاة وفيه من الخلاف ما علمتم هو وممن اختار هذا القول وافتى به الشيخ
ابو الحسن ابو الحسن الصغير في نازلة قال في الدراشية وسيل يعني الشيخ ابا الحسن المذكور عن
المحجور يثبت له دين على ميت وهو ممن يظن به علم ذلك كيف الحكم في يمين القضاء عليه فاجاب
اما يمين القضاء فيمن يظن به العلم فالذي اختاره قول ابن كنانة انه يحلف له وتؤخر اليمين الى رشده فان
حلف والا رد ما حكم له به بعد يمين المطلوب كما لو نكل اذا رشد عن يمين القضاء هو الغرض منه قلت
هذا الذي وقفت عليه لابي الحسن وفي الذي نسب اليه القاضي المكناسي هو اختيار سقوط يمين القضاء
عن المحجور حيث قال في جملة المسائل التي ذكر في الجامع من اخر كتابه المجالس ما نصه ومنها الشهيد
اغراء من كدهو على ورثة رجل بمال الوريثة تحلف لنا يمين القضاء هل تجب عليه او لا قلت
وقع الحكم فيها بلا يمين على المحجور عملا على ما في الاول عن ابن سهل قال فيها عن سماع معناه
الانراني انه لا يمين على المحجور قال ولم يقل فيها باليمين الا الاصبغ ولم يوافقه ابن سهل عليها
ولم يحتج الحكم بها قال ابن رشد وما قاله ابن سهل هو الحق قلت كلام ابن سهل مع الاصبغ هو
نص المجالس وبه افتى ابن رشد هو نص المجالس قلت كلام ابن سهل مع الاصبغ في يمين الانكار
لا في يمين القضاء التي الكلام فيها كما يعلم مما ياتي وهذا منتقد ان لان يمين القضاء يا اخذ الحالف
بها ويمين الانكار يدفع بها الظن عن نفسه الشبه الان يقال قول الاصبغ بالمحجور في يمين
الانكار يستلزم ان يقول به في يمين القضاء من باب اولى اذ قد قال يحلف المحجور يمين القضاء ولم
يقل يحلف يمين الانكار والله اعلم واما يمين الاستحقاق هل يحلفها المحجور فيما استحقه
او ترجا عليه الى رشده فقال شارح اللامية الشيخ م انه لم يقف في ذلك على نص ثم قال والذي
يظهر انها كيمين القضاء لانه يجوز انه لا يتم الحكم الا بها فهي كاليمين مع الشاهد وان كانت يمين
الاستحقاق اقوى باعتبار اختلاف العلماء في لزومها واذا كانت كاليمين مع الشاهد وان كان
المحجور بالغا حلف الان اذا كان والا رجئت اليمين لبلوغه وعلى الصغير يحمل المحجور في قول الناظم
وان رجئت لرشد كمن استحقاق محجور هو باختصار قلت ذكر ابن سهل في زوجة سوري في ثور

نوازله

استحقه

استحقه ورثة عن ميتهم جوابا له عن مسلة قال فيه بعد ان ذكر ان الورثة يحلفون انهم ما يعلمون
موروثهم باع ولا وهب ولا امور التي ان توفي وانهم ما باعوه بعده ولا هو ثم قال التي هي اليمين ما نصه
واليمين ساقطة على الصغار في ذلك ثم نقل عن كتاب الوكالات والبضائع من نوازل عيسى قال يحلف
يعني المستحق عن الميت ما باع ولا وهب وان كانوا يعني الغائبين ورثة حلف من بلغ منهم الحلم انهم
ما يعلمون صاحبهم باع ولا وهب هو الغرض منه وكلامه هذا ايضا ما استظهره ميارة من توجه اليمين
على السفيه البالغ لكونه غير الصغار في قوله واليمين ساقطة عن الصغار ولم يخرج البالغ الموصى
عليه وعم البالغين في قوله حلف من بلغ منهم الحلم ولم يستثن السفيه منهم ولعل الناظم لاجل هذا
اطلق قوله ويحلف السفيه في مدخل في كلامه يمين الاستحقاق ونحوها والله اعلم فتحصل
ان جميع الايمان التي يتوصل بها الى اخذ المتاع يحلفها السفيه واما يمين الانكار فقال في الكواكب
السيارة على قول التحفة والمدعى عليه باليمين في البيت ما نصه بعد ما يكون سفيها او صغيرا
فان يمين الانكار لا تتوجه عليهما هو وفي نوازل الوديعة من المعيار ما نصه وسيل يعني ابن
القابلة عمن توفي من منزلين كيف قالوا بعض ورثته بديون على رجل فاعترف بها وادعى انه دفع
بعضها لبعض الورثة فقال وليس في بلدة بذلك وبعضهم مولى عليه والدين منجم فاجاب
اذا لم يثبت قضاء الدين ببينة او دلالة واضحة تدل على صدقه فهو مطلوب به ولا يمين على مولى
عليه وهو لا عن انه قضاه من الحاضرين الا هو حلفه وان ادعى انه قضى الميت حلف من يظن به علم ذلك
منهم على العلم هو بعضه من يمين الانكار ولو قال لا يحلفها المولى عليه وفي بعض اجوبة ابن القابلة
ايضا ما نصه الدعوى على البكر للتوجب يمينا لانها لو نكلت لم يكن عليها شيء هو نقله في نوازل
الدعاوى والايمان من المعيار ونقل في نوازل الاحباس ايضا مسلة سيل عنها الامام ابن عرفة
وهي ناظر حبس شرط دخله على خرجه فادعى بقاء بعض الكراء عند سكانه ربع الحبس ومات ولم
يوجد من يعرف شيء عندك من السكان فجعل على ورثته يمين فقال في الجواب بعد ان ذكر ان
تعدي بيطه في القبض موجب لتضمينه ما نصه واما توجه اليمين على من يظن علمه بوالغ وحلف
السفيه فلا من المذهب عدم خلافه للاصبغ وموافقيه هو الغرض منه وذكر المسالة في نوازل
الوكالات والاقرارات قلت كلام الاصبغ في هذا المعنى نقله ابن سهل وذلك انه
ابن سهل نقل عن ابن لبابة وغيره انهم قالوا في امرأة ماتت اخوها وهي مولى عليها فقام
من يدعي عليها ان عندها عقد اكراه في هذا عند اخيها ولم يوجد في تركته الملقب من الحق انه لا
يمين عليها واحتجوا بانها كانت مولى عليها وقت موت اخيها ووقت الدعوى عليها انها

بقاء

فيحلف قال ابن سهل ويجتمع بهذا له فقيه وما يمنع من إطلاقها على ما يدعي الراعي أنه ن
من عامين مال غير مستهلك ولا بائن ونقل ذلك اللخمي بمنزلة ما لو ادعى أنها الان أفرزته ويدل
على ذلك أن أبا محمد الأصيلي اتفق على أصل اللخمي مسائل منها أسقط اليمين على المولى عليه
ونقل كلامه ثم قال ابن سهل بعد هذا أبو محمد الأصيلي فيرى أن اليمين تلحق المحجور في حال حجره وإن نكل عنها
حلف طالبه والمنحى في دعواه عليهم بقولهم في مسألة الصغير أن لا يمين ثم قال واحتجاجي بأن في مذهب أبي
في الدعوى على السفيه إنما هو على ما يعقله أصحابنا كثيرا من مراعاة الخلاف الذي لا يقولون به وليس
كذلك لأنه اغتفر الأخذ به بل الصواب غير ما جرى العمل به من المنع من تعليق اليمين به لأن إقراره
بما بيده أو بما له في ذمته إذا لم يلزمه فسقوط اليمين عنه أولى هو الأظهر وهذا هو الكلام الذي
أحلت عليه قبل ووعدت بالإتيان به ق وممن صرح بنفي اليمين عن السفيه فيما يدعى به عليه ابن
ناظم التحفة في شرح قول والده في الحبس .. ونافذ ما حازه الصغير :. البيت ثم إذا كان الحكم عدم توجه
يمين الإنكار على السفيه مع تحقق الدعوى فعدم التوجه بعدم التهمة أولى وأحرى والله أعلم ق وفي
حاشية الشيخ طفي عند قول المتن وحلف عبد وسفيه مع شاهد ما نصه وفي الصلة في حلف
السفيه مع الشاهد يقتضي أنه لا يمين عليه في الإنكار أو التهمة وهو كذلك سواء كان ذكرا أو أنثى
إذ لا فائدة في اليمين لأنها لا تتوجه حيث لو أقر المدعى عليه لزمه وهنا ليس كذلك هو وقع تقييد ونا
في تبيان ما يوافق كلام الشيخ مصطفى هذا عند قول الناظم

وإنما اليمين حيث يلزم ... شيء وإن نكل عنها الغريم

وهذا الكلام كله في الدعوى المالية التي لو أقر بها المحجور يلزمه إقراره ق وأما الدعوى بغير المالية
فتتوجه عليه فيها يمين الإنكار والتهمة ق ولذا قال القاضي عياض في التنبيهات وكذلك تجب يمين
السفيه على تكذيب الشاهد عليه بالطلاق وكذا ما ادعي عليه من مما يتعلق ببدنه العقاب فيه
مما يتعين به أو يجب عليه فيه حد أو أدب أنه يحلف على تكذيب قوله أو في صحة دعواه هو ق وفي جواب
للإمام العبدوسي عن مسألة بكر غاب زوجها وأرادت القطع وأثبتت الموجبات قال لا بد من يمينها
لأن هذا من الحقوق البدنية فيستثنى منه إلى شيء له والصحيفة واليمين في ذلك استبراء وتقضي
على الغائب هو بنقل المعيار تنبيهات الأول جميع ما تقرر إنما هو في المحجور البالغ وأما الصغير
فلا يحلف مالكا أو معين مطلقا لا على ما يأخذ ولا على ما يدفع لأنه غير مكلف إذ لا إقرار للصبي
شرعا وإن احتج معه أن اليمين المكملة للنصاب يقر أقلعها في هذه الصك حكي عن مالك والليث
أن الصبي يحلف وضعفا بأنه لا يخرج عن اليمين في الباطل لكون القلم مرفوعا عنه والمشهور أنه لا

يحلف

يحلف ويحلف المدعى عليه فإن نكل غرم ثم لا يمين على الصبي إذا بلغ وإن حلف في أثناء البلوغ
فإذا بلغ الصبي حلف وأخذ حقه وإن نكل لم يكن له شيء ولا يلزم المطلوب يمين ثانية هذا حاصل
ما ذكر غير واحد في حكم يمين الصغير مع الشاهد وانظر الباب السادس من القسم الثاني في تبصرة ابن
فرحون فقيه فوائد وأما إذا لم يكن سوى الدعوى للصغير وتوجهت اليمين على المطلوب المنكر فنكل عنها
فلم أقف الآن على نص في ذلك بالخصوص فيعم ما تقرر من كلام ابن سهل من أن ابن العطار
قال في المولى عليه الحكم إذا ادعيت عليه اليمين انقلابها على الراشد ويلزم المدعى عليه الغرم بنكوله يجري
مثله في الصغير من باب أولى ولا يأتي هنا تنظير ابن سهل لعدم إمكان حلف الصغير فلعل ابن سهل
يوافق على القضاء بالغرم على المطلوب بالنكول وترجى يمين الصغير حتى يبلغ وأما يمين القضاء فقد
تقدم نص التحفة بأنها تؤخر عن غير البالغ وفي ذلك قوله

ورجا اليمين حيث للقضا ... لغير بالغ وحقه اقتضى

قلت ومثل الصغير في هذا الحكم البالغ المولى عليه والمجنون ولذا قال ابن لب في مسألة مولى عليه
ماتت أمه ثم مات أبوه فقام من ناب عنه على تركة الأب يطلب نصيب المولى من كالئ صداق أمه
ما نصه وأما يمين القضاء في الكالئ فيعني متعذرة من الابن المولى وإذا تعذرت سقطت فيجب
الحكم بالحق وهنا ثم إذا أمكنت في المستقبل تلومت وهكذا نص الفقهاء هو نقله في نوازل البيوع
من المعيار وأما يمين الاستحقاق فقد تقدم قول ابن سهل في مسألة استحقاق الكرم واليمين
ساقطة عن الصغار في الحال إلى وقت البلوغ بدليل ما مر من كلام م على قول اللامية
وأرجئت لرشد وحمله المحجور على الصغير ق وأما يمين الإنكار فإذا لم يحلفها السفيه البالغ
فالصغير أولى وسبق قول صاحب الكواكب أن يمين الإنكار لا تتوجه عليهما يعني السفيه
والصغير وفي نقل ح عن مقدمات ابن رشد ما نصه ولا تلزمه يعني الصغير يمين فيما ادعي
عليه به هو **والحاصل** أن الدعوى على الصغير إذا لم تكن بينة لا توجب شيئا في الحال فإذا بلغ
الصبي ورشد نظر فإن كانت الدعوى فيما يتعلق بذمته أو بماله والمال باق كان للمدعي تحليفه
فإن حلف برئ وإلا غرم وإن ذهب المال الذي تعلقت الدعوى به فلا شيء عليه فتأمل هذا غاية
التحصيل فإني لم أقف على ما تضمنه منصوصا عليه هكذا ولكنه مقتضى كلام الأئمة والذي يتعلق
بذمة الصغير هو ما أفسده مما لم يؤمن عليه قال في المدونة ومن أودعته وديعة فاستهلكها
ابنه الصغير فذلك في مال الابن فإن لم يكن له مال فهو في ذمته هو نقله الشيخ مصطفى ورد به قول
ع الأجهوري ومن تبعه بنفي يعني الصبي ما أفسد إذا لم يؤمن عليه في ماله لا في ذمته

وقال فيه نحوه وهو ما احتج به من المذهب بل يتبع به في ذمته وهو الذي لا يتبع به في ذمته
وفي اتباعه به في الحال خلاف نحو ما اخذه الصبي من ثمن ما باعه وانفقه فيما لا بد منه انظر ح
حاشية الشيخ طفي الثاني قال الشيخ ابو الحسن الصغير في جواب له ما نصه المحجور عليه يحلف
مع الشاهد في استحقاق الاموال وان نكل كان على حقه متى شاء ان يحلف ان كان بالغا قاله
ابو الفضل وحكى ابن رشد الخلاف في نكوله عن اليمين مع شاهده هل له ان يحلف اذا رشد ام لا هـ
نقله في الدر النثير ثم قال قلت ما اشار اليه من نقل ابن رشد الخلاف المذكور حكاه في المقدمات وعزى
الاول لابن كنانة والثاني لابن القاسم قال في سماع اصبغ من كتاب الشهادات من البيان وبقول
ابن كنانة قال مطرف وهو الصحيح من قول ابن القاسم قلت ويشكل بفتوى الشيخ ابي الحسن من عدم
سقوطه عن السفيه بنكوله افتى ابن لب في نوازل البيوع من المعيار عنه انه قال في محجورة ادعت
على رجل انه وهبها وقام لها شاهد بالصداق بعد كلام ما نصه ولو ثبت النكاح بهذا النوع من
الشهادات او شهادة له على اصل النكاح من غير تعيين لقدر الصداق لحلفت التي وجدت مع شاهدها
العدل على مقداره ان كانت بالغة ولا مبالاة في هذا بتوجه اليمين على المحجور لانه التكليف
وهو مناط اليمين لاكن ان نكلت عنها لم يسقط حقها لاجل حجرها فيحلف الزوج على نفي المقدار
الذي شهد به الشاهد وهو على التزام شيء يعترف به او صداق المثل ثم اذا رشدت كان لها الحلف
مع شاهدها وتستكمل ما كان قد نقصها من مراتبها المسمى هـ والمقصود منه قوله لاكن ان
نكلت الخ ونقل ابن سهل عن ابن حبيب انه قال سمعت مطرفا يقول في المولى عليه يقوم له شاهد
على حق له انه ان حلف اخذ حقه وكان في ذلك بمنزلة الرشيد وان نكل لم يبطل حقه ويحلف المطلوب انه بري
فان حلف اخر حتى يرشد المولى عليه فيحلف ويقضى له بحقه وان نكل لم يكن له شيء ولم تعد اليمين
على المطلوب وان نكل المطلوب اولا عن اليمين اخذ منه الحق قبل بلوغ المولى عليه الى تسيير ماله
حلف ومضى له وان نكل رد اليه قال مطرف وكذلك لو كان صغيرا لم يبلغ الحلم فقام له شاهد
على حق احلف المطلوب وبرئ الى بلوغ الصغير وان نكل اخذ منه الحق الى بلوغه قال ابن حبيب ن
وبهذا كان ابن كنانة يقول ايضا في المولى عليه وكان ابن القاسم واصبغ يجعلان المولى عليه ان
كان كبيرا كالكبير ان حلف مع شاهده استحق حقه وان نكل بطل حقه كبيرا ان احلف المطلوب وكانا
لا يجعلانه كالصغير وقول ابن كنانة ومطرف في ذلك احب الي وبه اقول هـ ثم يفسر الثالث
لعل مراد الناظم بقوله والمحجور العبد المملوك والذي تكلم عليه الحكيم على السفيه ومعنى كلامه
على هذا وتحلف البالغ الذي لا يحسن التصرف في المال وهو السفيه والذي يحسنه لاكنه محجور عليه كالعبد

القن

القن وهو العبد وكانه اشار الى بعض ما تضمنه قول الشيخ خ وحلف عبد وسفيه خ ولو قال لا ان
الصغير بدل قوله والمحجور لكان نصا في تخصيص الحلف بالبالغ وعلى ان المراد بالمحجور العبد لا يرد
في توجه اليمين عليه بين الماذون وغيره وانما يفترقان في حكم النكول قال ابن ع مفتاح المحجور ان
كان ماذونا له بمنزلة الحر ان نكل حلف المطلوب وبرئ ولا مقال لسيده وان كان غير ماذون له حلف
واستحق وان نكل حلف سيده واستحق هـ نقله الحطاب وانظر الباب الثامن من القسم الثاني من
تبصرة ابن فرحون وبالله التوفيق

واعتبر الزمان للتحمل * في حلف وارث له على جهل *

هذا البيت مما اشكل على كثير من الاخوان فلم يتضح المراد منه ولعل ان يتضح معناه مما
انقله الان من كلام الائمة فمن ذلك قال ابن فرحون في باب القضاء بالبينة التامة مع
يمين القضاء ما نصه قال ابن سهل واذا شهد رجل لشاهدين على حق لابيه حلف انه انه ما
يعلم ان اباه اقتضى من ذلك شيئا وان كان شيئا معينا فاستحق بشاهدين حلف انه ما يعلم ان
اباه وهب ولا خرج عن يده بوجه من وجوه الملك واليمين في ذلك على من يظن به علم من
ذلك ولا يحلف على من لا يظن به علم ذلك ولا على صغير هـ الغرض وقال في ضيح عند قول ابن الحاجب
ويحلف من يبلغ من ورثته كذلك على نفي العلم ما نصه يعني اذا ادعى من عليه الحق على الورثة
انهم علموا بالقضاء فيحلف منهم من كان بالغا يوم الموت لانه يظن به انه علم بذلك واما من
كان صغيرا فلا وقوله على نفي العلم يعني ان الوارث انما يحلف على نفي العلم فيقول ما علمت انه
قبض منه شيئا ولا يكلف البت قاله في الجواهر واذا حلف البالغ فقد جميعهم واختلف هل لا
يحلف الوارث الا ان يدعى عليه المطلوب العلم او لا قيمته في ذلك ابي عبد السلام وظاهر كلام
المصنف انه يحلف كل بالغ والمذهب انه لا يحلف منهم من البالغين الا من يظن به العلم فمنع قرب الخ ابن
المخالط واما من بعد كابن العم والاخ الذي لا يخالطه اصلا فلا يحلف كالصغير هـ من التوضيح وقال
قبل هذا في مسئلة تنازع الزوجين في قبض معجل الصداق بعد ان ذكر ان القول قول المراة ان كان
التنازع قبل البناء وقول الرجل ان كان بعده ما نصه وجعل في المدونة ورثة كل من الزوجين ينزل
منزلته موروثه سواء ماتا معا او احدهما قال في المدونة واذا قال ورثة الزوج في المدخول بها
قد دفعه او قالوا لا علم لنا فلا شيء عليهم فان ادعى ورثتها عليهم العلم حلفوا انهم لا يعلمون
ان الزوج لم يدفعه ولا يمين على غائب ومن يعلم انه لا علم عنده هـ ونقله ح ثم قال وقوله في المدونة من
يعلم انه لا علم عنده هـ قال ابن ناجي العلم هنا بمعنى الظن ولاكن شيخنا حفظه الله يتردد في

او من الذي يعتبر فيه العلم مثل يوم العقد او يوم الموت او يوم الحكم ويذكر انه ما وقعت في ايام شيخنا ابي عبد الله محمد القابسي في بلد القيروان ولم يحتج فيها وقع الحكم به والصواب عندي من العقد الى الدخول ثم وبعد هذه المسائل كلها النظر في تتبع المراد من كلام الناظم فانه تحيرت فيه ولا سيما ان كانت اشارته الى غير المعنى الذي تكلم فيه شيخ ابن ناجي والله اعلم

ولا يمين حيث قال اعلم في ❊ انك ما استحلفتني من قبل ❊

يريد ان من توجهت عليه يمين فلما طولب بها ادعى انه حلفها وقال لصاحبه احلف انك ما استحلفتني قبل وفي احلف لك جرى العمل بانه لا يمين له على الطالب وبذلك افتى اللخمي في نوازل الوكالات والاقرارات من المعيار انه سئل عن مسائل بسواك واهم احداها هذه المسألة ونصه فيها وسئل اللخمي عن الرجل عنده يمين على الرجل يدعي فيقول احلف لي انك ما حلفتني واحلف لك فاجاب بانه لا يمين على الطالب في ذلك ولو مكن الناس منه لرغب عنه من عليه للانه يتعاطون الايمان فلا يقدر الطالب ان يصل الى الطلب والحاكمة الا بعد يمينه وتقابل يمين بيمين ثم واستظهر هذا الحكم الذي هو عدم لزوم اليمين شيخنا ابو عبد الله سيدي الحسن بن رحال بقاله في شرحه عند قول المختصر وله يمينه انه لم يحلفه اولا الذي يظهر وهو الحق ان شاء الله انه لا يمين هنا في هذه الازمنة فان اليمين صعبة غاية على ذوي الاقدار سيما النساء كما قال بعضهم وهو مشاهد الان ومشاهدته يلزم على الحالف في هذا انه متى ما وجبت للانسان يمين على اخر وطلبه اقتضاءها قابله بيمين اخرى مقدمة على يمينه وهذا يؤدي لضياع الحقوق قطعا مع ان المطلوب هو الذي لم على نفسه بمجرد دعواه انه لم يقتصر على انه حلف خصمه وقد شاهدنا من هذا كثيرا هـ الغرض منه محشيا قال الونشريسي بعد جواب اللخمي الذي نقلنا منه قبل اختيار الشيخ عدم الحلف ومثله في الاستغناء عن بعض الشيوخ وفي وثائق ابن فتحون من وجبت عليه يمين فقال حلفتها وانكر الاخر فلا بد من يمينه وفي يحلف المطلوب هـ قلت لعل القائل الذي ابهمه الونشريسي في قوله قيل هو البرزلي وكلام الاستغناء ابن عات في الطرر وفيه ان الاول اولى يعني ما في الوثائق الفتحونية الذي هو لزوم اليمين وذلك هو المشهور وعليه مشى سيدي خليل في مختصره والذي في هذه مبنية حيث قال

❊ نعم في الاطلاق اطلاق فصه ❊ على نفي اطلاقه لدفر تقبلا ❊

ونقله غير واحد عن المتيطي منهم الشيخ سيدي الحسن بن رحال بقاله في شرحه فقال يعني المتيطي في فصل البيع على الغائب ما نصه ومن وجبت له يمين على غيره فحلفه له ولم يشعر احد بيمينه ثم طلبه

باليمين

باليمين ثانية وانكر ان يكون حلفه فان الطالب يحلف انه ما حلفه فاذا حلف وجبت له اليمين على مطلوبه هـ وكذا نقل كلام المتيطي هذه الامام ابن عرفة في تتمة في القسم الصادس في ذكر اليمين وصفتها وما يلزم باعتبار اللخمي ومثل ما في المتيطية مذكور في الوثائق المجموعة في ترجمة تسجيل على عدم

تنبيهات الاول

نقل القاضي كلام المتيطي المتقدم بواسطة ابن مرزوق ثم قال ما نصه وزاد اعني ابن مرزوق نقلا عن المازري ان القضاء مضى بعدم الاستحلاف هـ قلت كان القاضي لم يقف على نص ما يريد به ما في المختصر غير هذا النقل عن المازري وفيه نظر فان المنقول عن المازري خلاف ذلك فان الشارح على قول المختصر وله يمينه ما نصه المازري وبه القضاء والفتيا عندنا وله رد اليمين عليه انه استحلفه على هذه الدعوى ثم لا يحلف له مرة اخرى هـ وقال ابن هلال في كتابه الدر النثير قال يعني المازري مضى القضاء في هذه المسألة والفتيا عندنا انه يحلف انه ما استحلفه هـ وفي التوضيح ما نصه اختلف اذا قال له احلف لي على انك لم تستحلفني على هذه الدعوى فيما مضى قال يعني المازري الذي مضى به القضاء والفتيا عندنا ان المدعى اليمين للمدعى عليه انه ما استحلفه قبل ذلك او رد عليه اليمين انه قد استحلفه على هذه الدعوى ثم لا يحلف له مرة اخرى هـ وذكر ابن محرز في شرحه ان سماع الدعوى نحو هذا الكلام وان يمين بنسبته الى المازري كما هو في بذلك غيره ولفظه وكذلك اذا قال له احلف لي انك لم تستحلفني على هذا الحق فيما مضى لم يكن للمدعى ان يحلفه يمينا ثانية حتى يحلف وبهذا مضى القضاء في هذه المسألة والفتيا عندنا ان يلزم المدعي اليمين للمدعى عليه انه ما استحلفه قبل ذلك هـ في جملة النصوص كلها تدل على ان ما مضى به القضاء وما به الفتيا شيء واحد عند المازري ولفظه وهو لزوم اليمين وهذا المعنى يستفاد من كلام ق الذي نقله عن المازري ولفظه مثل ما تقدم في سياق ابن محرز ما عدا لفظ حتى يحلف فانه سقط في نقل المواق على ما رايت في نسختين من شرحه وانما قلنا ان نقله بلفظ ذلك لان قوله لم يكن له ان يستحلفه يمينا ثانية يدل على ان دعوى المطلوب مسموعة انه رد على الطالب يمينه لم يكن له ان يحلف المطلوب مرة اخرى على الحق الذي يطلب وانما يحلفه على انه كان حلف له او هب ابن رد اليمين كما سبق في كلام الشارح والتوضيح وكما سقط لفظ حتى يحلف في نقل المواق كذلك سقط في نقل شارح اللامية لكلام المازري وذكر انه في التوضيح ولم اجد ذلك كذلك في نسختين من التوضيح وانما فيهما اللفظة التي نقلت قبل الثاني من نظر دعوى المطلوب ان الطالب استحلفه وهي صورة الناظم دعواه ان الطالب وهب له اليمين وابراه منها فالحكم ان هذه الدعوى لا توجب يمينا على الطالب ولا سيما اذا ادعى تقدم الخصام بينهما

في الدعوى التي وجبت فيها اليمين قال في أول نوازل الدعاوى والأيمان من المعيار
قال محمد بن عياض أخبرني من أثق به أن رجلين تخاصما بين يدي أبي رضي الله عنه فوجب
لأحدهما اليمين على الآخر بعد طول تنازع وشدة خصام فادعى الذي وجبت عليه اليمين أن
صاحبه وهبه اليمين عند قيامه لقبضها فأنكر صاحب اليمين وذهب من وجبت له اليمين إلى
تحليفه على ذلك فلم يوجب الشيخ عليه اليمين وقال هذا مما لا يشتبه فيما بينكما من التنازع والخصام
فلا يمكن معه أن يهب اليمين التي وجبت له عليك ومضى به هـ ونقله صاحب الدر النثير أيضا الثالث
إن كان مستند العمل الذي ذكر الناظم هو فتوى اللخمي المذكورة ففيه يقول القائل إن جميع ما استدل
به هو وشيخنا المذكور لمخالفة المشهور لا ينهض حجة أما ما في الطالب ومقابلة يمين بيمين فيترجح
بتمكنه من قلب اليمين على المطلوب إنه كان استحلفه على دعواه لمّا في نص تت وضيح وإذا أن
قلبت اليمين فلا يحلف المطلوب أما أن يحلف أو ينكل فإن نكل لزمته اليمين على أصل الدعوى وإن
حلف قلنا الآن الذي يلزم من لو حلف كاذبا على رد دعوى الطالب يلزم على حلفه هذه اليمين
الدعوى فلم يتضح من الطالب الاهتمام غموض استيفائها من مطلوبه هذا على تقدير أن يكون
الحق في نفس الأمر مع الطالب والأولى إشكال قـ فلما قلنا تعلم ما في قول الشيخ أبي علي إن الأخذ
بالمشهور يؤدي إلى ضياع الحقوق بل قد يقول المشهور إن إسقاط اليمين على الطالب
كذلك يؤدي إلى ضياع حق المطلوب بدفع ما لا يجب عليه لصعوبة اليمين عليه مرة ثانية وقوله
مع أن المطلوب هو الجاني له الخ يشعر على أنه ملا يستغل عليه لو كان مثل هذا الذي فيه
موجبا لعدم سماع الدعوى للوهي في ذلك نفي في ح الطالب قبله الخ يشعر على أصل صفه التي
قام به قـ وبالجملة فالمشهور قوي ووجهه ظاهر فتأمله والله أعلم

۞ ودون تحقيق الدعاوى واجبان ۞ تهمة تقوى لغير متقن ۞

يعني أن مما جرى به العمل توجه اليمين على من ادعي عليه فيه بدعوى غير محققة بأن اتهمه
المدعي تهمة قوية بحيث يشبه ولا يشتهر المدعى عليه غير معروف بالخيانة وإلا توجهت
عليه اليمين مطلقا هذا الذي يظهر في معنى البيت وإنما كان معناه ما ذكر لأن العمل المذكور
جاريا على مختار ابن رشد من اشتراطه قوة التهمة وهو ظاهر الأقوال في المسألة فقد نقل ابن
سلمون وميارة في شرح التحفة كلاهما عن ابن رشد أنه قال الأظهر في القياس أن لا تجب
اليمين إلا بتحقيق الدعوى وإيجابها استحسان والذي اختاره أن تلحق يمين التهمة إذا قويت
وتسقط إذا ضعفت هـ قلت مما تقوى التهمة به أو تضعف قرائن الدعوى وحال

المدعى

المدعى عليه هل هو ممن يليق به مثلها أو لا وهو معنى نقل عن الإمام مالك من المشهور وغيره
في مسألة كتاب الشفعة من المدونة في الذي قال إذا أخذها أن يكون قد باعها في السوق وأشهر له بالمعرفة
ليقطع شفعته وأراد إحلاف المشتري عليه قال مالك إن كان لا يتهم على مثل هذا فلا يمين عليه
وإن كان متهما حلف لهم نقله في المعيار ثم قال قال بعض الشيوخ فيه حجة على من أجاز الشفعة
في المدعى عليه وإن من ادعي عليه بما لا يشبه ولا يليق به ولا تجري عادته به أنه لا يمين عليه هـ
قلت تقدم في التنبيه الأول من التنبيهين المذكورين في شرح قول الناظم ۞ وشفعة الحوز أن
بالتبرع ۞ أن ابن عات في الطرر ذكر أن الشيخ أبا إبراهيم إسحاق بن إبراهيم أفتى باليمين دون نظر إلى
حال المتهم عليه وقال إن الذي جرى العمل عندهم بعد [illegible] أن كان المتهم عليه متهما أو لا واعتمد قوله
صاحب التحفة راجع المحل المذكور ثم نقل في المعيار بعد ما تقدم نحو كلامه وفيه أن سيدي عبد
الله العبدوسي سئل عن مسألة محصلها السؤال عن بيان من تلحقه يمين التهمة ومن لا
تلحقه فأجاب التهمة على قسمين تهمة في دعوى مع أنه كالانتفاع بالسرقة فهذه لا تلحق
من لا يليق به ممن يشتهر فيه بالخير وتهمة في غير ذلك فهذه تلحق اليمين فيها جميع الناس في [illegible]
وما جرى به على القول بإيجاب اليمين في التهمة وهو المشهور من المذهب وبه القضاء وعليه العمل
قـ واستحسن ابن رشد أنها إن قويت لحق فيها اليمين وإن ضعفت لم تلحق فيها اليمين وهو قول ثالث
في المسألة وهذه أربعة عشر له فلابد من يمين التهمة وهل المدعى عليه من التجريح في العدالة
أو مطلق العدالة أو يجعل الحال [illegible] قـ ونقل ابن فرحون في الباب الثامن والعشرين عن أبي الحسن
الصغير أن مشهور المذهب وجوب اليمين في التهمة وإن لم تحقق الدعوى قال والخلاف إنما هو
بعد ثبات أن المدعى عليه ممن تلحقه التهمة بما ادعي به عليه قـ في الطرر لابن إبراهيم في الوكالة
أن المشهور أنه لا يمين في الشك يعني لأنها تكون الدعوى محققة انظر هذا في مسألة رد اليمين الذي إلى
هو ذكر في فصل الدعاوى التي لا توجب اليمين عن [illegible] مواضع أخذ القولين من المدونة قلت
لعل مراد ابن فرحون بقوله والخلاف الخ الاختلاف في دعوى التهمة بجاميه مع أنه على من لا يليق به
فيكون مراجعا لما سبق عن العبدوسي أن التهمة مما ليس فيه مع أنه لا يشترط في لحوق اليمين بعد
كون المدعى عليه متهما بل تلحق الجميع ويخرج على ما تقدم من فتيا أبي إبراهيم في مسألة الشفعة
وعلى ما يؤخذ من فتاوى المتأخرين كالعقوري وابن لب وابن سراج وغيرهم كما يأتي فيها ولا يخرج من
ذلك إلا المبرز في العدالة المشهور بالخير كما يأتي أيضا ويؤيد ما ذكر من أن دعوى الغصب ونحوه لا
تتوجه فيها اليمين إلا أن كان المدعى عليه ممن يتهم بذلك قول ابن فرحون في الباب المذكور ما نصه

يتقي قال ابن العطار في وثائقه الكبرى الأيمان التي فيها التهم والظنون لا تجب على المدعى
عليه حتى يثبت المدعي أن المدعى عليه ممن تلحقه مثل هذه التهمة فإذا أثبت ذلك حلف المدعى
عليه ولم يكن له رد اليمين هـ وفي أحكام ابن سهل شيء من هذا المعنى وأما تهمة غير العدول فيدل
على أن اليمين فيها فيها تلحق المتهم ويجري ما في نوازل الشعبي من العيار وذلك أنه **سئل**
الإمام أبو عبد الله القوري عن مسألة محصلها أن شريكا شكى لأخيه أن الثمن الذي الحق له المشتري
المتبايعان لا حقيقة له وأن الحقيقي أقل من ذلك وطلب يمين المبتاع والبائع في أن البائع باع عن
محجور عليه وفيه الثمن ببينة فجعل على المبتاع يمين أو لا لأن في الثمن الكثير بمعاينة العدول
بعد تهمته على أنه منه ما يتوقع من مدرك الانكسار عند المحاسبة **فأجاب** لا يمين على
المبتاع لأن اليمين مبنية على التهمة وقد حصل ما ينفيها من الدفع بالمعاينة والمطالبة بذلك
التفرد لأنه قبض للثمن ثم قال ما نصه الذي جرت به الفتوى في غير هذه وجوب اليمين ولو حصل
الدفع بمعاينة عدلين هذا إذا اتفقا على أنه دفع الثمن ولا تنقلب تلك اليمين لكثرة تحيل الناس
ولعلماء الناس واستخفاف التهم هـ بذلك اللخمي في مواضع من تبصرته وهو في الحاية الخامسة
فكيف لو أدرك زماننا **نعم** يستثنى المبرز في العدالة المنقطع في الصلاح والخير فلا يحلف وأبين هو
اليوم إنما هو في وقتنا كالغراب الأعصم يعني الذي يديه هـ وعبارة اللخمي اختلف إذا ادعى الشفيع أن
المشتري قد فعل ذلك عليه وقيل يحلف بالله لقد أخرج فيه من الثمن ما سمى ولا أعلى شيئا وأسس
غير له ولا ابتاع بدين ولا عرض ثم قيل للشفيع خذ أودع فلا ولا أخذ باليمين اليوم في هذا أحسن به
لكثرة تحيل الناس بما يرون أنه يدفع الشفيع عن الأخذ إلا من كان من أهل الثقة والدين فلا يحلف
هـ من الدراية والمقصود منه ذكر ولعلك أوله لما فيه من بيان كيفية اليمين **قلت** ومثل ما
للقوري واللخمي نقله ابن فرحون عن الإمام مالك في المودع يدعي تلف الوديعة بعد حكاية الخلاف
في يمينه **و**نصه قال مالك في المبسوط يحلف منهم كان أو غير متهم **و**رد الناس قد استخفوا التهم
وتغير حالهم فجعل اليمين حماية الآن ينبني رجل بالصلاح والخير فلا يمين عليه هـ **و**من جواب
لأبي سعيد ابن لب في عامل القراض يدعي الضياع والخسارة ما نصه الأصل أمانة العامل بالتمان
الدافع إليه فيكون القول قوله مع الاستظهار باليمين على أحد القولين في توجيهها وهو الأصوب
في هذه الأزمنة لما غلب على الناس من الخيانة وقلة الأمانة هـ الغرض منه بنقل المعيار
بظاهره أن اليمين للمتهم وغيره وكذا ظاهر الطلاق ابن سراج في جواب له عن مسألة دعوى
الشفيع أن المتبايعين تحيلا لقطع شفعته بإظهار ثمن لا حقيقة له وقد رأى منه واليمين

فيها مع تحقيق الدعوى متفق عليها ومع التهمة مختلف فيها والأصح عندي في هذا الوقت اليمين
مطلقا هـ وإذا تقرر هذا فاعلم أن بيت الناظم قريب من قول التحفة
وتهمة إن قويت بها تجب ❊ يمين متهوم وليست تنقلب ❊
وقد اعترضه الفقيه سيدي يعيش قائلا إن على الناظم مدركا في تركه المشهور المعمول به في هذا على
خلافه هـ **قلت** وفيه نظر ويعني بالمشهور القول بإيجاب اليمين في التهمة كما يدل لذلك
كلامه الذي أشار فيه إلى نقل المعيار السابق عن العبدوسي **تنبيهات الأول** قال في
المعيار ما نصه **وسئل** ابن الحاج عن الوديعة تضيع عند المودع وهو صالح أو فاسق فكيف تجب
اليمين على الصالح وعلى من له الإذن يصرفه ربها **فأجاب** بأن قال يحلف الصالح لقد ضاعت من
غير تعد ولا تفريط ويزيد الفاسق في يمينه ولا هو لس فيها ولا اغتالها ولا يعلم لها موضعا هـ **و**مما حكى
ابن فرحون القول بأن المتهم فقط يحلف دون المأمون ذكر أنه يحلف لقد تلفت منه من غير تعد
ولا تضييع ولا تدليس ويبرأ هـ ولم يتعرض لكيفية يمين المأمون على القول بلزومها له **الثاني**
إذا نكل من توجهت عليه يمين التهمة فيحتمل التوضيح أن الحق يثبت بمجرد النكول على المشهور ودع
به ابن رشد هـ وفي نقل ابن سلمون وغيره عن ابن رشد ما نصه للأقضية إذا وجبت يمين التهمة على
القول بإيجابها أن يحق الحق على المدعى عليه بالنكول دون أن ترجع اليمين على المدعي إذ لا يكلف
أن يحلف على ما لا يعلم هـ **و**مقابل هذا إنه لا يغرم على الناكل وإنما عليه الحبس حتى يحلف
وقد نقل القولين في المعيار ونصه وفي مجموع الفناوي والمشهور عن مالك أن يمين التهمة لا ترد وأن
أبى المتهم ونكل عنها حبس أبدا حتى يحلف **و**في رسالة القضاء والأحكام مما يتردد بين المتخاصمين
عند القضاة والحكام مما نقله من كتاب ابن حبيب قال وقد ذكر لي بعض أصحابنا أنه رأى لأهل العلم
أنه إن أبى أن يحلف غرم ما ادعي عليه ومثله عن محمد بن عبد الحكم هـ وعزا الثاني في المعيار ونقله ابن
فرحون أيضا بتعديل وتناقض فقال أعني ابن فرحون في موضعين من تبصرته ما نصه مسألة الأيمان
في التهم لا ترد لأن المدعي لا تحقيق فيها ولا قطع بل دعوى ظن فإذا امتنع المتهم من اليمين حبس حتى
يحلف لأنه حابس نفسه هـ ثم نقل عن ابن لبابة وأصحابه أن القاضي يشدد على الناكل بما يراه
من الحبس وغيره **قلت** والمراد بأصحاب ابن لبابة عبد الله بن يحيى وأيوب بن سليمان ومحمد بن
وليد ذكر ذلك ابن سهل في باب الأيمان والخلطة ثم ظاهر قوله حبس حتى يحلف وقوله في مجموع
الفتاوى حبس أبدا حتى يحلف أنه لا يسرح إذا تمادى على نكوله وإن طال وهو خلاف ما صرح
به في آخر السبع كالأول من المعيار إذ قال في جواب لأبي محمد على ما يعطيه سياقه ما نصه الغرض منه

المتهم المعروف بالريب يحلف ويسجن في النكول حتى يحلف او يقر فان طال ولم يحلف ولم يقر
شيئا ترك وقيل يخلد في السجن والاول اولى وليس فيه رد اليمين ه‍ وهذا الخلاف والله اعلم مثل الخلاف فيمن
شهد عليه شاهد بعتق عبد له مثلا في المشهور انه يحلف فان نكل فقيل يعتق عليه وقيل يسجن حتى
يحلف وقيل يخلى من السجن اذا طال والطول سنة ه‍ **الثالث** يستثنى مما مر ان يمين التهمة لا ترد في
مسئلة ذكر الشيخ خليل انه لا يحلف في رجوع يمين التهمة فيها الا على غير ما تكلم عنه المتهم ونص
المقصود منه وفي رسم الطلاق من سماع ابن القاسم ومن طلق زوجته ومات وطلبت من امتعتها على
الورثة ما تعلم بعث عليه صداق ابن رشد اوجب عليهم اليمين وان لم يدعوا ذلك عليهم ثم قال فان نكلوا
عن اليمين حلفت المراة انها تحقق مرافقها ونستوجبه على ان الورثة علموا انها تحقيقه فهذه
ترجع على غير ما تكلم عنه الورثة ولهذا نظائر كثيرة وتحلف في توجه هذه اليمين اذا لم تحقق المراة
ذلك على الورثة لانها يمين تهمة ولا تحلف في رجوعها على المراة لعلم بعينها بما تحلف عليه كما
تحلف في رجوع يمين التهمة ه‍ وقد نقل هذه المسئلة الونشريسي ايضا قبل باب البيوع من حاشيته
عنية المعاصر والتالي في شرح وثائق الفشتالي وكذلك تنقلب يمين التهمة على غير ما تكلم عنه
المتهوم في المسئلة الاتية في شرح البيت بعد هذا عن ابن المكوي ه‍ **الرابع** ذكر في الباب الثامن
والعشرين من التبصرة كثيرا من المسائل التي تجب فيها اليمين بالتهمة وذكر في اثنائها مسئلتين
قال فيها ابن زرب لا تجب فيها اليمين على المدعى عليه حتى يحلف المدعي ونصه وفي مسائل ابن زرب
كان ابن زرب يقول اذا قام رجل على اخر يدعي بتهمة فيها موجبة اليمين على المدعى عليه
فليس للمدعي ان يحلف المدعى عليه اذا كان ممن تلحقه اليمين على التهمة حتى يحلف المدعي لقد
ضاع له ما ادعاه على المتهوم عليه ولم يحلف المدعى عليه اذا قال المدعي يضيع لي شيء وانما [illegible]
تحت بالتهمة وهذا الذي كان يحكم وكان يفتي بها ويقول انها من [illegible] فيها المسائل ه‍ ونقل هذا في
المعيار ايضا **قلت** هذه اليمين التي كان يحكم ابن زرب بها هي نوع من يمين التهمة وانظر هل
كان يحكم بها على المتهم وغيره كما هو ظاهر اطلاق النقل او كان يحكم بها في [illegible] اهلا للتهمة
على قصر [illegible] على المتهوم عليه بالدعوى المجملة والله اعلم

وقل له احلف لقد نهبتني ✻ وانه ضاع الذي اتهمتني

بيت منظم في هذا البيت كيفية يمين التهمة اذا ردت على المدعي والمعنى انه اذا ادعيت عليك انك
ضاع لي [illegible] انه انتهبه وطلبت منك اليمين ونكلت عنها واوجبت قلبها عليه فقل له يحلف لك على
شيئين اذا لم تصرفه فيها احدهما انه ضاع الذي [illegible] والثاني انه انتهبه بدراهم اهله

فقضى

فقضى عليك بالغرم وقد فسر الناظم بعدها البيت والله اعلم مضمن فتوى ابن المكوي المنقولة في نوازل
الدعاوى والايمان من المعيار ونصه **وسئل** ابو عمر ابن المكوي عن رجل اتهم رجلا بسرقة وقال له تحلف
لي بالله الذي لا اله الا هو انك ما سرقتها ولا اخذتها ولا تعلم لها موضعا هل تجب له ذلك ام لا فاجاب
ليس عليه يمين انه ما سرقها وانما يحلف لقد سرقها له هذا الذي يدعي وانه يتهم المطلوب بسرقته فان احب
ان يرد عليه اليمين على هذه الصفة فذلك له وذكر محمد بن عيشون ان ابا ابراهيم كان يذهب الى هذا القول ويفتي
به ه‍ من نص المعيار وتمام الجواب عند قوله فذلك له وما بعده من زيادة الونشريسي كما لا يخفى على من
اطلع على ابن المكوي وهو كما ترى صريح في ان اليمين [illegible] **قلت** وقد نقل هذه المسئلة في المعيار قبل نحو
كلامين ورقة من اخر الصفح الاول بالعبارة [illegible] مما يعني السؤال والجواب الا انه صدر المسئلة
بقوله وسئل ابو محمد [illegible] ان ذلك من نوازل ابن القوطي او ابن المكوي تبع ابا محمد [illegible] بالعبارة
ولم [illegible] بتسليمها له وانما يكتفي على هذا من الطالب باليمين على الضياع فقط واحتج
بزيادة انه اتهم المطلوب للاحتمال ان يكون الطالب ضاع له [illegible] او لم [illegible] واتهم به غير هذا
المطلوب وانما قصد تعيينه باليمين مع علمه براءته وقد نقل في المعيار فتوى الداودي خالية من تلك
الزيادة ولم يلتفت فيها الى ذلك الاحتمال ونصه **وسئل** ابو جعفر الداودي عن الذي يتهم
رجلا بسرقة شيء وضاع له ادعى عليه اليمين فاجاب بان قال نعم اذا اتهمه فعليه اليمين فقيل
له فان اراد المتهم ان يرد عليه اليمين فقال لا ترجع اليمين على المدعي الا على امر [illegible] اما
ان يقول له انك سرقتني فيحلف عليه ذلك فالمدعى عليه ان يرد عليه اليمين ويغرم او يقول ما سرقت
لك شيئا ولكن احلف ان قد سرقت لك واغرم فيجب له ان يقول له ~~ما سرقت لك شيئا ولكن احلف~~ احلف
ان قد سرقت لك فيستحلفه ه‍ اذا علمت هذا فاعلم ان ما قلنا من ان الناظم عقد في البيت مضمن
فتوى ابن المكوي لا ينبغي ان [illegible] بان المذكورة في النظم [illegible] مسئلتي ابن المكوي والداودي
وبين مسئلة ابن زرب السابقة في شرح البيت قبل هذا انها [illegible] مسئلة ابن زرب اليمين فيها لتحقيق
التهمة التي هي سبب يمين المطلوب وذلك [illegible] واما المسئلتان الاخريان فاليمين فيهما [illegible]
بعد وجوبها وثبوتها لدفع الغرم للمطلوب والله اعلم

✻ جمع الدعاوى في يمين وبنى ✻ ما في غد يعمل غير ذا اعتنا ✻

مضمن هذا البيت مسئلتين مما جرى العمل به الاولى جمع الدعاوى في يمين واحدة والمعنى ان من له
على انسان دعاوى كثيرة وجبت له عليه بسببها ايمان متعددة فلا حق من المطلوب ان يحلف له يمينا واحدة
يبرأ فيها جميع تلك الدعاوى ولا يجب عليه ان يحلف لكل دعوى يمينا تخصها قال في المعيار **سئل**

ابن لبابة عن رجل اذا ادعى على رجل انه اختزله شيئا من ماله والمدعى عليه من اهل التهم وادعى
عليه ايضا ان له عليه حقا وادعى عليه انه اعاره ثيابا وغير ذلك مما يوجب عليه اليمين اترى ان يحلف فيجعل
يمينا واحدة في هذا كله او تقطع عليه الايمان يمينا بعد يمين **فاجاب** بل تجمع عليه كلها تحت
كلمتها يمين واحدة اذا قام عليه بها كلها ولو قطعها عليه فيما منه لوجب عليه في كل ما قام به عليه
يمين ثم **قلت** قوله ولو قطعها عليه اي بدون ان يعلم المدعى عليه عند المطالبة بواحدة من الدعاوى
انه سيطالبه بغيرها او علم بذلك وطاع باليمين على كل دعوى وحدها اما لو طلب من المدعي ان
يجمع دعاويه ليحلف في جميعها يمينا واحدة لتعين له بذلك في سائر الدعاوى سوى المواريث قال ابن
بن حرز في نبذته ما نصه قال ابن ابي زمنين في المنتخب ومن وجبت له على رجل يمين لبعض ما جرى
بينهما من المعاملات في الاخذ والاعطاء فقال المدعى عليه يحلف للمدعي اجمع دعاويك ان كنت
تزعم ان لك عندي مطلبا غير هذا الذي تريد احلافي عليه لاحلف لك يمينا واحدة فهو من المدعى
عليه بخلاف من وجبت له يمين على صاحبه بسبب ميراث فقال المدعى عليه للمدعي اجمع مطالبك
كلها في هذا الميراث لاحلف على ذلك كله يمينا واحدة لم يكن له ذلك لان الميراث لا يحاط بالحقوق
فيه فلان وعلى هذا جرت الفتيا اه ونقل ح هذا الكلام ونقل بعده عن معين الحكام ما نصه ابن ابي
زمنين ومن لزمته له يمين بلا بينة الاحد في الدعوى في قول مالك اي ذلك فله ان يقول له اجمع
دعاويك كلها فاني لا احلف لك الا يمينا واحدة ولو لزمته له بسبب ميراث لم يكن له ان يقول اجمع دعاويك
كلها لاني احلف لك يمينا لان الميراث لا يحاط بالحقوق فيه وهذا الذي اختزناه من مسائلنا هو
بعينه نص المختصر ح ولم يحك فيه خلافا وبهذا جرى العمل في هذا الزمان وهو في مسائل ن
المرافعات والنوازل من احكام ابن سهل في امراة اثبتت كالئها على زوجها الهالك ووجبت به
عليها اليمين واثبتت من نازعها في التركة ان تجمع دعاويه لتحلف يمينها في الكالئ والدعاوى واخرى
في ان لا يلزمها جواب اثباتها قال ابن لبابة وابن وليد وايوب بن سليمان يكشف من نازعها عما
يجوز اثباته مما لا يجوز فاذا بين ذلك حلفت على الكالئ وعلى ما يجوز اثباته يمينا واحدة
وثبت كالئها وسقطت الدعوى التي لم تجز وكلف منازعها اثبات ما ادعى اثباته وان زعم ان
له بينة على جميع دعواه احلفت على الكالئ وحده وامر منازعها باثبات ما ادعاه **و**نزلت مثل
هذه المسئلة عند محمد بن يحيى فيمن قام بدعاوى وزعم ان له بينة على بعضها ودعا الى يمين
المطلوب في بعضها فاجابني من شاور فيها ان الطالب يخير في يمين المطلوب الان على انه ان
عجز عن اثبات ما ادعى ان له فيه بينة من دعاويه لم يكن له على المطلوب يمين اخرى فيجز ذلك

لدوان ابى الا احلافه ايضا فيما عجز عن اثباته توقف عن احلافه الان فيما زعم انه لا بينة
له فيه حتى يعلم ايثبت له ما رجى اثباته او لا يثبت فتكون اليمين واحدة اه ونقل ابن حرز مثل
نازلة محمد بن يحيى بمعنا هذا عن الوثائق المجموعة ونقل قبل ذلك كلام ح في التزاماته وقال نقله
ابن عرفة عن ابن فتحون وابن حرز في نبذته ثم اعلم انه ليس المراد باستثناء المواريث ان
المدعي من حقه تعدد الايمان على المطلوب فيما علم من دعاوى الميراث حيث لو طلب المدعي الجمع
لم يجب بل المراد ان الوارث اذا احلف المطلوب بسبب دعوى موروثه لا ينقطع حقه من تحليفه مرة
اخرى اذا قام بدعوى لم يكن يعلمها اما ما علم من الدعاوى في المواريث وغيرها فسواء يعني عليه جمع الايمان
فيها كما قال في المعيار **وسئل** ابن الحاج عمن توفي زوجها فقام يطلبها بعض ورثته عن
اشياء من التركة لم يدر بعضها واشياء من قبله لم يسمها فانكرت الجميع وارادت يمينا واحدة
وطلبت يمينه انه ما يعلم من التركة سوى ما ذكر مما لم يسمه ليلا تنكر عليها اليمين وقال الطالب
بل لكل دعوى يمين مفرد بحمل على قوله او قولها **فاجاب** كل دعوى ذكرها تجمع في يمين
واحدة وما وقع في المذهب ان دعاوى الميراث لا يلزم جمعها فمعنى ان الوارث ربما كان لموروثه حق
لا يعلمه حين القيام فلو جمع في اليمين لادى الى ابطاله ممن به واذا ذكر الوارث مطالب ومما هذا ن
جمعت في يمين واحدة وينبغي ما لا يعلمه حين القيام ليقوم به متى علمه وما طلبت من يمينه
انك ينبغي مرعاة مما لم يسمه حتى تجمع عليها في اليمين فيلزم سؤال الوارث عنه بالانكار فولدان
وعلمه فيمنع تغيير الشهادة له عليه ولا قيام له بعد ذلك الا بالاعتذار لم يعلم انه لم يكن معلوما
عنده ويعمل بذلك عند الاشهاد به عليه وهو بين من اوله **تنبيه** اذا قلنا تجمع ن
الايمان وكان بعضها يغلظ دون بعض فقال ابن سهل في ذلك قال ابن العطار اذا كان
في كلام الى وجه في التغليظ ان الغزل لها في انقضاء الاجل بعد ان تحلف في بيتها وغاب فتحلف لها
بالاخذ بشرطها وان تحلف في بيتها بالله ما رجع اليها الزوج منذ غاب عنها ولا وجه اليه
اسقطنا عنه شرطها ولا كان سكوتها وتلومها تركا له قال ابن الفخار وهذا غلط لان
الزوج انما لم تحلف الا ان تحلف في بيتها الذي هو وجه الصواب في ذلك ان الدعاوى وان كثرت في
انقضاء اجلها فيمينها تحلف في بيتها انه لم يقدم ولا وجه اليها ولا اسقطت شرطها ولا سكتت
تركا منها له ولم تنفع هذه الاشياء في شرطها ان تحلف عليها في بيتها الذي هو وجه الصواب في
ذلك ان الدعاوى وان كثرت تجمعها في يمين واحدة فتخير المرأة بين يمينها في الجامع في جميع
ذلك وان شاءت حلفت في بيتها في [illegible] من اجلها ثم خرجت الى الجامع وحلفت في سائر

في ذلك هل هذا أوجه الصواب ه ح ق ونقل ح ما أشار إليه ابن الفخار من الصواب مسلما وانظر بقية
ما يتعلق بمسألة جمع الدعاوى في نوع اليمين بعد هذا ه المسألة الثانية بناء القاضي على
عمل غيره والمعنى أنه إذا ابتدأ حاكم النظر في قضية بين بعض الخصماء فيها حتى تولى النظر فيها
حاكم آخر بعد للثاني منتهى النظر وسواء كان الحاكم الأول ميتا أو معزولا أو باقيا على ولايته
بانتهى ما عنده الثاني غير مشافهة أو غيرها على ما تقرر في كتب الأئمة قال ابن الحاج بعد أن ذكر
الانتهاء بالشاهدين والمشافهة ما نصه ولو أشهد الأول على سماع البينة وأشهد بذلك وجب
على المنتهى إليه الإتمام من التعديل والحكم فيه أي لو أشهد القاضي الأول على سماع البينة في
بلده ولم ينظر في عدالتها فعلى القاضي الثاني النظر في عدالتها والحكم بمقتضاها وإن ثبت عند الأول
العدالة حكم الثاني ه ونقل ح عن ابن رشد كلاما قال في آخره إن القاضي ينفذ ما ثبت عنده أنه
مضى من عمل الحاكم قبله المعزول أو الميت فيصل حكمه بحكمه ويبنيه عليه ولا يلزم الخصمين باستيناف
الخصام عنده إن كان المشهود قد شهدوا عند الميت أو المعزول ولم يلزم بإعادة المشهود عنده
وإن كانوا قد شهدوا وعدلوا وأعذر في شهادتهم إلى المشهود عليه فعجز عن الدفع فيها أمضى الحكم
عليه دون أن يستأنف الإعذار إليه ه وانظر ه ق ح أول أقضية المعيار جوابا لابن رشد مضمنه
أن القاضي الثاني إذا ثبت عنده أن الأول أشهد بقبول البينة أو بثبوت العقد بأنه يقضي
بذلك بعد الإعذار وإن لم يعين عدالة المشهود وذكر ابن فرحون في آخر القسم الأول من الركن
السادس من أركان القضاء أن قول القاضي في مجلسه المشهود غير المقبولين أنهم شهدوا بكذا
فيه نفع للمشهود له لأنه متى وقع في المقبول من المشهود كان له تعديل اثنين من الذين لم
يقبلهم القاضي واستغنى عن إعادة شهادتهم عند غيره ه ح فهذه نصوص تدل على ما ذكر
الناظم من بناء القاضي على عمل غيره وإن كان في ذلك لا احتياج إلى الاستظهار عليه لأن هذا المعنى
مشهور مذكور حتى في المختصر وقولنا بعد أن يثبت عنده منتهى النظر أي بالشهادة على
القاضي الأول حال ولايته أنه ثبت عنده كذا أو بالانتهاء لذلك كذلك الخطاب المرعية ق واعتبر
بذلك تمام ما يثبت كما يؤخذ من أن القاضي بعد عزله أو موته دون بينة بأنه لا يبني عليه من ولي
بعده قال في المدونة وإذا مات القاضي أو عزل وفي ديوانه شهادة البينات وعدالة الشهود لم ينظر فيه من
ولي بعده ولم يجز إلا أن تقوم بينة عليه وإن قال المعزول ما في ديوانه قد شهدت عليه البينة
عندي لم يقبل قوله ولا أراه شاهدا وإن لم تقم بينة على ذلك الكلام ابتدأ القاضي المحدث بإعادة البينة ه
على نقل ح **تنبيهات الأول** يشترط القاضي الذي يبني على عمله كونه أهلا للقضاء في

بجهله

بجهله وعلمه وعدالته فجنوبه فيه ولم تكن الولاية لم يكن كذلك لم يعتمد عليه في شيء سبق نظره فيه
بل على من ولي الحكم في القضية إذا ابتدأ النظر فيها من أوله وإن كان القاضي الثاني يجهل حال
الأول لجهله كان من قضاة الأمصار حمل على استحقاق الولاية ونفوذ الأمر وله وإن كان من قضاة الكور
والقرى الصغار كشف عن حاله من يعرفه من أهل العدل وعمل على ما ينكشف له معنى هذا ابن
فرحون وصاحب التوضيح وقد يمكن أن يكون الناظم قصر الإشارة إلى هذا اللفظ بقوله أهلا أن
يكون عدلا مافيا والجملة نعت لغير لكون إضافته لا تتعرف أي وبناء قاض على عمل قاض قبله أهل
بأن لا زلة ونظر فيها أداء الواجب ولا يكون ذلك في الغالب إلا ممن هو أهل وفيه نوع تكلف **الثاني**
في مفهوم قول الناظم غيره تفصيل لأن القاضي نفسه إذا تقدم له نظر في الخصومة فتارة ينتقل من
الخطة التي ابتدأ النظر فيها إلى خطة القضاء قبل تمام الفصل فيها وتارة يعزل عنه النظر
فيها إلى غيره ثم يرد إليه ففي الحالة الأولى له أن يبني على عمله في الخطة التي نقل عنها على الراجح
في ذلك **قال ح** بعد نص المدونة المتقدم وقبل التنبيهات قال أبو الحسن قال عياض اختلفت
هذه المسألة يعني مسألة المدونة السابقة بناء القاضي على حكم من قبله وأنه لا يلزمه الاستيناف
وابتداء النظر وكذلك إذا انتقل من خطة حكم إلى خطة حكم وقد كان نظر في صور من الخصومة في
الخطة الأولى وبهذا أفتى ابن عتاب وغيره من الفقهاء ق وأفتى بعضهم باستيناف النظر ولا وجه له
ه وقال قبل هذا اختلف في النقيطية ما نصه فإن رجع هذا المستخلف إلى خطة القضاء
فعل يستأنف ما كان في يديه من الأحكام يكملها بعد التفصيل فيها أم ينظر فيها
بما تقدم منه في ذلك إلى تمام الحكم واختلف في ذلك فقال ابن عتاب يبني على ما قد مضى
من الحكومة ولا يبتدئها من أولها قال وبذلك أفتيت أبا علي حسن بن ذكوان حين ارتفع
من أحكام الشرطة واستوى إلى أحكام القضاء ووافقه أبو المطرف ابن ج على جوابه وقال
غيره بل يبتدئ النظر فيما كان جرى بعضه في يديه ولم يكمل نظره فيه ه ونقل في المعيار هذا
الكلام سؤالا وجوابا عن ابن عتاب إلا يسيرا من آخره وأما الحالة الثانية فلا يبني على ما
مضى له حيث كان المعزول بأمر الإمام قال ابن فرحون ما نصه إذا رفعت قضية إلى حاكم وأعطى
المدعي شاهدا واحدا ثم عزل الإمام القاضي عن ذلك الحاكم إلى حاكم آخر ينظر فيها ولم يتم نظره
ثم ردت إلى الحاكم الأول لينظر فيها فلا بد من إعادة الشاهد الأول ليؤدي شهادته وإذ الحكم
كأنه مبتدأ وإن كان انصراف القضية عنه بغير أمر الإمام فشهادة الشاهد الأول جائزة ولا تعاد
ه من ابن سهل ومحل ذلك المسألة من أحكام ابن سهل ترجمة باب في المقالات والشهادات

ونقل الحطاب في المولى يفرع له قوليه ولا يحل ابتداء حكم الحاكمين في يزكي في الخمص بعد
قوله ونا الا الحالة الاولى فقال كان يقول نقل الحطاب مكتب عليه ز لذلك ما نصه
فيتم ما فعله قبل نقله ويمضي انه اندرج ما فيه البناء فيما انتقل اليه واما لو عزل ثم ولي فلا
يبني على ما مضى بل يستانف على المذهب هو الثالث ذكر ابن سهل في باب الاقضية والشها
أن بعض القضاة رفعت اليه شهادات فلم يشعر بقبولها العلل فلتعاقم في امر النازلة
الى ان هلك واخر فبعث الى الاول ليبعث له بتلك الشهادات فشاور الفقهاء في ذلك فاجابوا
الذي نقول به على مذهب اصحابنا ونقلدهم ان ذلك لا يجب عليك لانك لم تكن قبلت الشهادات
بقبول اشهدت عليه وعلى من صار النظر اليه ابتداء النظر فيها قال بذلك ايوب بن سليمان
ومحمد بن وليد وسعيد بن معاذ هـ ونقله ابن فرحون في فصل سيرة القاضي مع الخصوم بغير
هذا اللفظ **قلت** انظر تعليل الحكم في هذه المسألة بعدم تقبيل الشهادة بالقبول فان
مفهومه كالمتعارض مع منطوق مسألة نقلها في اقضية المعيار قال **وسيل** يعني ابن رشد
عمن له عند رجل من يشهد له به شاهدان عند القاضي وثبت عنده ما شهدا به واشهد على نفسه
بثبوت ذلك الحق عنده ثم نقل الحكم الى قاض غيره فهل تلزم اعادة البينة الاصل عند القاضي الذي
انتقل الحكم اليه او يعلقه التسجيل **فاجاب** الوجه في هذا ان يعيد شاهدا الاصل
شهادتهما عند القاضي الذي انتقل الحكم اليه عن القاضي الاول او عند من يعقله لذلك ان كان
ببلد اخر هو مجزئ ما لم يتعلق الغرض به فتامل ذلك

وتجمع الايمان في الدعاو ❖ الا اليمين اذ في التساو

أفاد الناظم رحمه الله بهذا البيت زيادة على ما فهم من صدر البيت قبله وهو ان اليمين
المنقلبة على الخصم لا تجمع مع غيرها من الايمان انما وجبت بل يحلف كل يمين وحدها قال ابن
عتاب في المعيار ما نصه ومن الاحكام للباجي ومن وجبت عليه يمينان من حكمين مختلفين لم
تجمعهما في يمينه ولا بد في ذلك من يمينين مفترقين مثال ذلك ان تكون اليمين قد وجبت على
المدعى عليه وتجب له ايضا اليمين على المدعي فهو هنا فلا تجمعهما في يمين واحدة فلا بد فيه
ونقله ابن فرحون مع نقص يسير وما عدا اليمين المنقلبة كله تجمع على ما به العمل كما سبق في
شرح البيت السابق وفي كل ذلك خلاف قال ابن سهل ومن كتاب ابن المواز في المملكة
تفعل ما تجعله جواب البين انه ثم بعد مدة تقول نويت بعد الثلاث فذلك لها وللزوج ان
يناكرها بنية كانت له قبل وقت القول ويحلف قال اصبغ يحلف يمينين يمينا انه ما علم ان

ما فعلته نويت به البتة ولا رضيه ويمينا انه نوى واحدة وقال محمد يمين واحدة تجزيه تجمع
ذلك كله فيها ابن سهل وهذا هو بينة في بيان الاختلاف في جمع الدعاوى في اليمين الواحدة
والذي به العمل الجمع هـ ثم قال اعني ابن سهل ما نصه كان شيخنا ابو عبد الله ابن عتاب
يقول من وجبت عليه اليمين في دعوى وردت عليه يمين انه لا يجمع ذلك في يمين واحدة ولا بد
من يمينين مفترقين قال ووقع مثل هذا عند ابي بكر ابن زرب كان ابراهيم نظر له في احكام القضاء
بعقد اليمين من لا يستغني خطابه وجعلها يمينا واحدة فلما تاملتها قلت هذا غير صحيح وانه
يجب ان يبرأ الحالف باليمين الواحدة فيقول بالله الذي لا اله الا هو ما هذا انفقت قال
وبالله الذي لا اله الا هو حتى تنقضي اليمين الاخرى وكنت سمعت هذا عن القاضي ابي المطرف
شيخنا رحمه الله تعالى وعرفت عنده مثل ذلك فجاءني جميع من حضر وانكروا ذلك من القول
وجيدوا وكان يحضر في ذلك اباعمر ابن القطان وابو عمر ذلك وادعاه وكنت كثيرا ما ضعفت
ذلك بمجلس ابو جرت المسيل الى الانقطاع منه وقلت لابي بكر انما ينكر هذا من لم يشاهد
الحكم فيه والتكلم عليه اذ لم يجالس من يتعلم منه والذي قلته في ذلك هو مسطور في كتبنا معلوم
عند من وقف عليه **قال** ابن عتاب ونحو ذلك في الموطأ وكتاب محمد وبه افتى الشيوخ عندنا
ووقعت في احكام ابن زياد ابن سهل وفي هذا اعلمتك به من جرى العمل بجمع الدعاوي في
اليمين الواحدة الا اليمين الخ فلا تجمع مع غيرها على ما ذهب اليه الشيخ ابن عتاب وحكاه عن
شيخه ابي المطرف وعن الشيوخ هـ ونقل في اواخر السفر الخامس من المعيار كلام ابن عتاب هذا
بلفظه سئل فاجاب وذيله بقول ابن سهل وفي هذا ما اعلمتك الخ وما ذكر ابن سهل
ان اليمين الخ وحدها لا تجمع مع غيرها قال في اواخر كلامه ذكره الباجي وانظر المسألة الاتية منقولة
عن مختصر المتيطية في شرح الابيات بعد هذا فيها ما يوخذ ان اليمين الخ وحدها تجمع مع
غيرها وقول الناظم في التساو الذي ما ظهر لي فيه انه راجع لقوله تجمع الايمان وان المعنى
ان الايمان تجمع اذا تساوت في الصفة بان كانتا كلتاهما مما يغلظ او كلتاهما مما لا يغلظ فان
اختلفت في ذلك فقد تقدم ان الحالف يخير بين ان يحلف يمينا واحدة مغلظة يدخل فيها جميع
ما وجب ان يحلف عليه او يحلف المغلظة وحدها في الجامع ثم يحلف غيرها خارجه **تنبيهات**
الاول يفهم من الاقتصار على استثناء اليمين الخ وحدها ان يمين الاستحقاق واليمين التي تكون
مع الشاهد الواحد تجمعان وذلك مما اختلف فيه بالخصوص فقد نقل ابن سهل عن الواضحة
في القائم حسبة لا تثبت ملك غايب فوت العوات على ربه انه يحكي من ذلك فلا ادري

الغايب وقد كانت قامت له بينة عادلة حلف يمين الاستحقاق وان كان انما قام وله شاهد واحد حلف مع شاهده ان صفقه لحق وحلف ايضا انه ما باع ولا وهب ولا خرج من يده بوجه من وجوه يجعل عليه هذا يمينين وهو قول مطرف واصبغ وفي كتاب ابن سحنون من العتبية نحو هذا ابن رشد في التيمين وفي شرح المتيطية ما نصه وان كان الاستحقاق في الجارية بشاهد واحد فهل يحلف يمينان واحدة او يمينين اختلف في ذلك فمذهب مالك في العتبية انه يحلف يمينين احداهما مع الشاهد والاخرى انه ما باع ولا وهب وقاله مطرف واصبغ وفي تعليقة ابي عمران انه لا يحلف الا يمينا واحدة وقول لابي عمر في كافيه قال يحلف بالله الذي لا اله الا هو انها لملكه وما خرجت من يده بشيء من وجوه التفويت ولقد شهد شاهده بحق وقوله لمالك في العتبية وقاله ابن المواز هـ وفي كتاب الدعاوي والانكار للشيخ ما نصه ومن كان له شاهد واحد على من لا بينة له على البتة ان صفقه لحق وما علم ان ابانه فيفي من ذلك شيئا وقد اذا استحق رجل عبدا او سلعة بشاهد حلف مع شاهده ان صفقه حق وان شاهده شهد بالحق ثم يحلف بالله انه ما باع ولا وهب ولا خرج من يده بوجه من وجوه الملك هـ فقد اشتمل كلامه هذا على القولين معا والله اعلم الثالث من المواقع التي ذكر تعدد اليمين فيها على بعض الاقوال مسألة من شهد له شاهد على قطع يده بها الاعادة عليه وهو جاحد قال ابن عات في الطرر واختلف قول مالك في الحكم في ذلك مرة قال يحلف بشاهده لقد شاهده مع يمينه ومرة قال لا يحلف له بذلك وهو الصواب هو في فصح ان الى والمتيطي هكذا هو ابن الجلاب ثم قال ما نصه واذا قلنا يحلف له به فيحتاج الى يمينين يمين مع شاهده ويمين اخرى ليكمل ن الحسب التي مساهمة في شرح الجلاب وصح ان يحلف يمينين في هذا وهو واحد لانها على جهتين مختلفتين لا على جهة واحدة هـ ونقل ابن عرفة كلام التي مساحة هذا في موضعين من تبصرته وقد تعرض لنا في شرح قول الناظم .. واتهم في اللازم للوارث .. الى نقل جوابين لابي سعيد ابن لب في كليهما ان المقر له يحلف يمينين معترفتين في احدهما ان شيئا وفي كتاب العتق الثاني من تنبيهات القاضي عياض ما نصه قوله يعني في المدونة اذا شهد شاهد على رجل انه اعتق عبده بتلا وشهد اخر انه حلف مع كل واحد منهما وابطل شهادته ظاهر لانه يحلف يمينين على ابطال شهادة كل واحد وقد جاء مثل هذا مبينا في العتبية في اختلاف الشاهدين في الطلاق قال يحلف مع ن شهادة كل واحد منهما على تكذيبه وفي هذا الاصل من جمع الحقين في يمين واحدة خلاف معروف وتبيين ولا اختيار في مثل هذه المسألة ما جاء في العتبية وظاهر الكتاب من اجزاء كل حق بيمين هـ وفي التنبيه واذا قلنا بتعدد الايمان فقد يحلف ثلاثة ايمان فاكثر من ذلك ما

ذكر ابو ابراهيم الاعرج في طرر التهذيب على لعله كتاب العيوب قال اذا قام رجل بعيب في سلعة التي باعها غايب ورفع ذلك الى الحاكم فانه يكلفه اثبات سبعة اشياء الابتياع ونقد الثمن وقدره وامد التبايع واثبات العيب الذي يوجب الرد وهو كل ما ينقص الثمن وانه اقدم من امد التبايع واثبات الغيبة بحيث لا يبلغ ابعيرة او في بينة ثم يحلف ثلاثة ايمان انه ابتاع بيعا صحيحا وانه ما تبرا منه ولا اعلمه ولا بينه له وانه لما اطلع بعد البيع عليه ما رضي به وعلى القول الاخر فلم يجمع ذلك في يمين واحدة هـ **الثالث** ما نقله من جمع الدعاوى في يمين محلها حيث كان ما ادعاه الذي وجبت له واحدة اما اذا كانت كل يمين لرجل بسبب دعوى تخصه فلا تجمع قال الشيخ احلولو في مختصره لنوازل البرزلي ما نصه **مسألة** **سئل** يعني المازري عن قوم ادعوا على وكيل مركب الكراء منه وانهم دفعوا اليه ومعهم بذلك رقاع وانها بخطه وانكر هو جميع ذلك من اداء وقبض واراد ان يحلف لهم يمينا واحدة ن واراد هو ان يحلف لكل واحد يمينا فاجاب يحلف لكل واحد يمينا تختص به وليس له جمع ذلك في يمين واحدة لان ذلك انما هو للرجل الواحد في حقوق كثيرة هو ولا تلثم كل واحد له حق بدعوى تخصه فلا مدخل معه في طلب يمين ولا سقوطه ولا خلاف في المذهب في هذا هـ ونقل المسألة في المعيار بعد نحو اربع وعشرين ورقة من نوازل الوكالات **وقد** يشبه هذا المعنى الذي نحن فيه ما نقله في اقضية المعيار ونصه المازري لو ادعى رجلان متفاوضان على رجل ربع دينار لم يحلفاه في الجامع لان لكل واحد منهما اقل منه ولو نكل المدعى عليه ورد اليمين عليهما لحلف كل منهما على نصيبه ولو حلف احدهما ونكل الاخر استحق الحالف نصيبه ولا يدخل معه شريكه لانه لما نكل كانه فاسمه ولو ادعى ورثة على رجل ربع دينار من قبل من ورثوه عنه لكان مخيرا ان يحلف يمينا واحدة في الجامع ينوي بها كون مورثهم يستحق عليه شيئا او يحلف لكل واحد منهم في غير الجامع على نصيبه خاصة ولو كانت الدعوى منه عليهم لحلف كل منهم في المسجد لانه جميل بما على شريكه وصارت الدعوى عليه في نصيبه ونصيب شريكه ان كان غايبا لانه وكيل بعوض انتهى هـ ونقلته بتمامه تتميما للفايدة والغرض منه بيان ان الورثة اذا وجبت لهم اليمين على شخص كان من حق من وجبت عليه ان يحلف لجميعهم يمينا واحدة نظرا الى ان اصل المعاملة كان مع واحد وهو الموروث بخلاف مسألة وكيل المركب السابقة وبالله التوفيق

واتهم يختار اليمين ونكل	بما القلب تسل ويحل
كذا التي القاضي تعاينوا ما قضى	فلازم بنكول ع ضا
ويفض المشول منه عندما	يجع كالشاهد معا هما

لعل الناظم اشار بالبيت الاول من هذه الابيات الى ان العمل جرى بقول ابن الكاتب في مسألة
المطلوب تتوجه اليمين عليه فيلتزمها ويختار بعد ذلك الرجوع ويقلبها على الطالب ق المعنى ان الخصم
الذي المدعى عليه اذا اختار اليمين الواجبة عليه ولم ينكل عنها اول مرة بل التزم ان يحلفها ثم نكل بعد
ذلك واراد قلبها على المدعي فانها تنقلب على المدعى عليه ولا سبيل له الى قلبها بعد ذلك على المدعي
ق ومقابل هذا قول ابن عمران ان له الرجوع عن التزامها والتمكن من قلبها ان شاء وهذا هو المشهور
الذي اقتصر عليه خ في مختصره والزقاق في لاميته وقد نقله في التوضيح في موضعين منه كلام ابن عمران من
واول ذلك في باب الاقرار وفي مبحث الدعوى والجواب واليمين والنكول ق ولفظه قال بعض ابناء عمران ان
واما المدعى عليه يلتزم اليمين ثم يريد الرجوع الى احلاف المدعي فذلك له لان التزامه لا يكون اشد من
الزام الله سبحانه قال وقد قال الشيخ في [illegible] ابن الكاتب وردّ ان ذلك ليس له وليس له رد اليمين
والصواب ما قدمناه هـ ونقل هذا القول المتيطي لما ذكر اختيار ابي عمران وكذا ابن عرفة والقلشاني
وحكم به ابن ناجي اذ كان قاضيا بجزيرة جربة فظهر ان هذا القول هو المشهور ولعل مستند
العمل الذي ذكر الناظم ترجيح اللقاني لقول ابن الكاتب واعتراضه تعليل ابن عمران ونصه قد يقال لا نسلم
ان الله الزمه اليمين بل خيره بين حلفها وبين ردها على المدعي ومن التزمها بعد اسقط حقه من ردها
هـ ق وكذلك اعترض قول ابن عمران شيخنا ابو عبد الله [illegible] بذلك وقوى قول ابن الكاتب فقال في شرحه
تنكيت قول ابن عمران لان التزامه ليس اشد [illegible] وان [illegible] الجماعة الناقلون له لان الشرع انما
خير المدعى عليه في اليمين او في ردها على المدعي بلا خلاف حسبما قدمناه عند قول المتن وان نكل
ولذلك كان له قلبها قبل الالتزام والتزام اليمين هو شرط على نفسه ان لا ينتقل عن اليمين التي
قلبها ومن المعلوم في المذهب ان من التزم شيئا لغيره لزمه بالقول والمدعي له حق في عدم القلب
كما تقدم ما يدل عليه فكيف يصح تعليل ابن عمران بما اشتهر وانما يجري على قول ابن الكاتب الذي هو
مقابله فيظهر ان الحق مع غير ابن عمران بدليل الالتزام ومن قال ان من التزم اليمين لا يقلبها
وهو ابو بكر لعل ما عنده ان المدعى عليه اذا التزم اليمين فانه اذا نكل يغرم وكان الملتزم الحق
هذه اليمين يمين التهمة وان لم يكن الامر كذلك فلا يظهر الخلاف فيما يتعلق بهذا زمننا وحررت
الاخ [illegible] عند اللقاني في حواشي التوضيح بعد نقله كلام ابن عمران وتعليله ونصه قد يقال لان
نسلم بذلك ما تقدم [illegible] بعد ما نصه لكن كان من [illegible] هـ مع حذف كثير من كلامه
قلت ووقفت في [illegible] كتاب [illegible] على مسألة تعود قول ابن الكاتب
وتناسب هذا العمل المذكور وذلك قوله ما نصه فرع اذا وجبت اليمين على امرأة لرجل ووجبت

٢٧

لها عليه يمين فرضيت المرأة التي ان تحلف ليلا والرجل نهارا فقال الرجل انا اخاف ان احلف لها ان
نهارا فان كان الليل نكلت وردت اليمين على [illegible] فان التزمت المرأة انها الزمت عليه اليمين
على ان الرجل نهارا وحلفت هي ليلا هـ وذكر ابن [illegible] هذه المسألة [illegible]
وزاد في اخرها ما نصه وهذا نص في ان التزامها [illegible] فعلها هـ قلت وهذه المسألة هي
التي احلت عليها قبل التنبيهات المذكورة في شرح البيت قبل هذه الابيات الثلاثة بان كلام
احتاج الرجل بخوف ترك اليمين عليه ان نكلت المرأة ليلا ان اليمين [illegible] تجمع مع [illegible] هذا والله تعالى
ما يدل [illegible] لتوقفه [illegible] على التزامها [illegible] وذلك خلاف ما مر من قول ابن عتاب [illegible]
هذا ما يتعلق بالبيت الاول واما البيت الثاني فالذي يظهر لي في معناه ان المراد والله اعلم ان اليمين
التي حكم بها الحاكم على من توجهت عليه ليس للمحكوم عليه ان ينكل عنها ويردها على خصمه لتقويته
بالحكم فيكون النكول عنها شبه نقض حكم الحاكم ق وصورة الحكم باليمين تؤخذ من قول ابن سلمون وان
توجهت اليمين على المطلوب فقال ان عندي ما يسقطها اجل في ذلك ثلاثة ايام ثم حكم عليه هـ
بقوله ثم حكم عليه اي بعد حكم باليمين والله اعلم اذ هي التي وجبت عليه [illegible] فتكون المسألة من معنى
ما تضمنه البيت الاول بكلامه قال اذا تأكدت اليمين على من توجهت عليه اما بالتزامه ان يحلفها
او بحكم الحاكم لم يكن له بعد ان يقلبها هذا ما ظهر لي في معنى البيت بحسب القصور ويعني النظر
في الحكم هل نص عليه احد هكذا [illegible] المسألة في عموم قولهم حكم الحاكم ماض لا ينقض وقال
بعض الفقهاء في معنى البيت انه اذا حكم الحاكم على احد بان يحلف لصاحبه فنكل المطلوب باليمين
عنها فانها لازمة اليه بعد ذلك ان [illegible] ويكون الناظم اشار الى مسألة قول المختصر ولا يمكن
منها ان نكل هـ ق واما البيت الثالث فهو من مفردات هذا النظم ولم يتضح لي الان ما المراد به اذ
علمت هذا فاعلم لك ان ما [illegible] به البيت اولى [illegible] من شرح القاضي لها بمسألة
الناكل عن اليمين ثم يريد الرجوع لها فانه نقل على البيت ما نقله الحطاب عند قول المتن ولا يمكن
منها ان نكل من نص العتبية وكلام ابن رشد عليها والجميع في معنى الرجوع لليمين بعد النكول
عنها ثم قال الشارح ويظهر لي وجه ذكر الناظم لهذه المسألة ونظائرها مع كون المشهور فيها
لم يجر العمل به وهذا التنظير لا يأتي على ما شرحنا به وقال ايضا الشارح في شرح البيت الثالث
ما نصه قوله وغير المعمول منه البيت يمكن ان يكون اشار به الى مسألة الرضى بما يحكم به فلان
فلانا او يشهد به فلان وقد قال ابن رشد ولا اختلاف في ان له ان يرجع عن الرضى بقوله في جميع
ذلك قبل ان يشهد ذلك بخلاف الرضى بالتحكيم اذ لا يختلف في انه ليس لواحد منهما ان يرجع

بعد الحكم ويختلف هل له الرجوع قبل الحكم هـ بعض كلام ابن رشد وانظر الحطاب عند قول المتن او شهد
فلان بغير العدول هو نقض القاضي ولا يخفى ان فقه المسألة التي ذكر من الفتيا بعيد والله سبحانه المسؤول
ان ينفع في فهم الحق اذا هو ذلك هـ

وابدوا ابطال رسم الدين ، عن ان يقطعوه فهو يغني

يعني انه جرى العمل بفاس بتبطيل رسم الدين وابقائه بيد رب الدين اذا ادى المدين الدين لان ابقاء الوثيقة
راوا ان ذلك افضل من تقطيعه لما يخشى من التوصيد قال في نوازل البيوع والمعاوضات من المعيار ما
نصه سئل ابن عبد السلام عمن كان عليه حق بصك وتنازع المديان مع رب الدين في تقطيعه او في
تبطيله وبقائه عند ربه بما الذي عليه العمل من القولين فاجاب الذي عليه العمل عندنا تبطيله لا
تقطيعه مخافة لو قطعناه ان يسأل المديان رب الدين هل قبض منه شيئا ام لا فان قال قبضت
ولكن من دين كان لي عليك لم يقبل منه وان قال اقبض حلف عليه فمن هو وذكر في نوازل الوكالات
واللقى ارات بعد اللقطة وقال الفقيه سيدي يحيى بن رحال في شرحه ما ذكر ابن عبد السلام
هو الذي عليه عمل فاس في زماننا اذا اخذ المدين اذا بال الرسم في رسم واخذ يذهب به لاحتمال ان يسقط
اصل الدين الذي ابطل فيقول من له الحق عليه اذا دفع فان انكر له في اصل الدين حلفه وزعما خرج رب الدين
من يشهد له فيه ان الذي في والدين لم يأخذ وان اخذ به واحد عين انه دفع له لم يقبل منه وعمل فاس
في هذا الشيء هو الذي يقطع بعدة الامور المرتبات من اصلها وهو غاية ما يعمل في قطع الظلم والتحيل
ولعل المراد بالتبطيل هو ما جرى به العمل بفاس من كتب الابراء بظهر الوثيقة او لم تعاين يد اخذت
الغريم نسخة من الابراء المذكور وهذا الاخذ لم يذكره ابن عبد السلام وهو الذي به عمل فاس هـ قلت
يحتمل ان يكون اخذ الغريم نسخة من الابراء معمولا به في زمن الناظم فيكون داخلا في الابطال الذي ذكر
ويحتمل ان يكون حدث بعده فيحمل الابطال في كلامه على كتب الابراء على الرسم فقط كما في كلام ابن
عبد السلام وهذا الاحتمال اقرب اذ لو كان اخذ الغريم الابراء مقصودا للناظم لذكره بالخصوص تنبيه
اعلم ان رسم الدين ان كان مرافقا في كتاب عقد النكاح فالمشهور ابطال الدين فيه بالكتب عليه مع
البقاء بيد الى ان لا اخذه او تقطيعه وان كان غير مرافق فالعكس وهذا التفصيل هو مقصود الناظم
والله اعلم في بيان العمل بالقول المتقدم فيه وعلى ما ذكرنا من ابقاء بين المرأة وغيرها في تعيين الشهود
عول في المختصر حيث قال وقضي بأخذ المدين الوثيقة وتقطيعها لا صداق قضي وفي مسائل الانكحة
من نوازل البرزلي ما نصه وعن ابن العطار لا ترفع المرأة كتاب صداقها اذا قبضته بطلاق او موت
الا ان تطوع بذلك لما فيه من الحق اما الزوج فلا فيه ويبقى من طلاق الملك الاول شيء او نحوه

نصيب

نصيب في موته وحياته بخلاف الدين اذا قبضه فالمدين قبض عقد الدين وتقطيعه اه البرزلي
ذكر ابن رشد الخلاف في الجميع واخذ من كتاب المديان عدم دفع الوثائق ويعطي براءة من الدين ان
انظر اول الذي جرى به الفتوى انه يكتب في الوثيقة المرجوع وتبقى بيد الطالب هـ ومثل هذا في المعيار
قبل نوازل الجامع بنحو كراسين ونصها قلت حمل الاخذ المذكور من كتاب المديان عند قول المدونة
ومن ادعى قبل رجل انه اسلفه الف درهم فقال قضيته او لم يقل فيجعل ثم قال الامام كانت لي ديون على
المامور وانكر المامور فقال بل اسلفته اياها فالقول قول المامور قال ابو اسحاق الا ان
يجعل ان مثله لا يملك هذا المقدار لعدمه وفلسه ويؤخذ من هذه المسألة ان من اقتضى دينا لا
يلزمه ان يدفع الوثيقة لغريمه فيكون دعوى السلف وقال ابن عبد الحكم واصبغ وابن دينار يجبر على دفعها
وتقطع هـ ثم نقل ح عن العتبية مسألة من اشهد على نفسه انه تقاضى من فلان مائة دينار كانت
له عليه فقال فلان انما اسلفته اياها ولم يكن له علي شيء قال ابن القاسم القول قول الذي زعم
انه اسلفه مع يمينه ونقل كلام ابن رشد عليها قال فيه يقوم من هذه المسألة ان من كان له
على رجل حق بوثيقة فقبضه ودعا الذي اقتضى الوثيقة ان يدفعها اليه ان ذلك ليس له وانما له ان
يشهد عليه وتبقى الوثيقة بيد صاحب الدين يرفع بها عن نفسه ان لعل بينة تسمع اقراره بالقبض
او تحض الرفع ولم يعملوا على اي وجه كان فيدعي انه سلف او وديعة هـ ح فظهر ان في المدونة
والعتبية ما يشهد للعمل المذكور وما نقل عن اصبغ من القول بالجبر على دفع الوثيقة وتقطيعها
محله في غير الصداق اما هو فلا فيه تفصيل نقله ابن سهل في النكاح وذلك انه ذكر فتوى
ابن لبابة في امرأة قامت بصداقها ولم يثبت خلع الزوج ودعا الى قطعه ان ذلك له لان من حجته
ان ذلك قد سقط عنه بيمينه فليقطع عنه الكتاب ثم قال اعني ابن سهل بعد كلام ما نصه واما
قطع الصداق فروى ابن حبيب عن مطرف فيمن مات فقامت امرأته بكتاب مهرها فاخذت به فلا فيه
بالزام الورثة قطعه ان لهم ذلك وان قالت لهم ادفع بعد اليوم من ذا عني عما اخذت وقال اصبغ
لا يؤخذ منها ولا يقطع فتثبت نكاحها وتأخذ ميراثها وترفع بعد اليوم من ذا ابعدها عما ورثت
ولو قامت بباقي المهر في كتاب غير كتاب نكاحها فاخذت به فهذا اخذ منها وقطع عن الورثة
ولو اخذت به ارضا او عقارا لم يؤخذ ذلك منها لان به ترفع بعد اليوم من ذا ابعدها عن ذلك
وما يشبهه مما تلتمس التوثق به وعلى الورثة ان يستوثقوا لانفسهم بالاشهاد وذكر
الكتاب الذي بيدها ابن حبيب وبه اقول وهو مذهب ابن القاسم قال محمد بن عبد الحكم من قضي عليه بدين
دينا بصك واراد اخذ الصك فابى الطالب لم يجبر على اعطائه واجبر على ان يكتب له براءة كتاب

عنه

في الموضع الذي فيه المشهود عليه او غيرهم هـ ونقل معناه ابن فرحون في الباب الثالث والستين
تنبيهان الاول نقل ح عن ابن رشد ما نصه اذا ابى الذي له الوثيقة من الاشهاد على
نفسه بقبض ما فيها وقال للذي كان عليه الدين خذ الوثيقة او قطعها فتلك براءة لك فليس ذلك
له ويلزمه الاشهاد على نفسه هـ والغريم يكتفي باخذ الوثيقة لانه لا يكون براءة اذ لو وجدت بيد
المدين وادعى ربها سقوطها وانه لم يقبض ما فيها لكان القول قوله مع يمينه قاله في مختصر ن
المتيطية ما نصه واذا دفع المديان الدين لربه واخذ عقده ثم جحد الاقتضاء فاستظهر المديان
بوثيقة الحق يكون ذلك براءة له ويوم بردها الى رب الدين ان ادعى انها سقطت منه وحلف
انه ما قبض من دينه شيئا ويأخذ من المديان هـ ومثله في الوثائق المجموعة وزاد بعد كلام ما نصه
واذا دفع المديان والذي قطع في الحق وعقد وثيقة ان لا حق لواحد منهما على صاحبه من جميع
ما تقدم تاريخ الوثيقة المنعقدة بالبراءة ويشهدان على ذلك هـ وتكون نسخة الوثيقة
على نسختين لكل واحد منهما نسخة **الثاني** في المعونة للقاضي عبد الوهاب اذا كان لرجل
على رجل حق ببينة فطالبه المدعى كان للمدعى عليه ان يمتنع حتى يحضر الوثيقة ويسقطها ن
شهادة الشهود فيها هـ ونقل ابن فرحون اخر الفصل الثاني العاشر من القسم الثالث من كتاب
التبصرة **قلت** اذا كانت الوثيقة موجودة عند صاحب الحق فمعناه ظاهر وانتم وان لم
تكن عنده وادعى ضياعها فمقتضى كون الحق للمطلوب في احضارها ان له تحليف الطالب على ما
ادعى من الضياع وانه ما قطعها ولا دفعها لمن يمحوها كما للابن سهل في ترجمة دعوى في تقاسم
واذا اصطلح من الان يكتب المطلوب براءة بدفع الدين ويضع التلفيف فيها على الوثيقة المدعى
ضياعها وعلى انه لا عمل عليها اذا وجدت **وفي** تبصرة ابن فرحون ما نصه واذا ادعى الغريم الدين
الذي عليه الى ربه ودفعه الى كاتب يريد منه كتب اشهد فلان ابن فلان على نفسه شهداء هذا
الكتاب في صحة منه وجواز امره اقرار لزمه وادعا انه قبض من فلان كذا وكذا الذي كان اسلفه
اياه او الذي وجب له عليه من ثمن سلعة كذا وقد كان كتب عليه بذلك كتابا تاريخه كذا استوفاها
وصارت بيده وابراه من جميعها ولم يبق قبله منها ولا من شيء منها على جميع الوجوه كلها ن
قليل ولا كثير ولا دعوى ولا حجة ولا يمين بسبب من الاسباب وسقط بذلك عن فلان العقد
الذي كان كتبه عليه بسبب وصول ما فيه اليه وشهد بذلك عليهما بتاريخ كذا وكذا هـ **فتحصل**
من مجموع ما تقدم في التلخيص ان الاشهاد بالقبض وتقطيع الوثيقة لا يغني احدهما عن الاخر
وبالله التوفيق ۞ والابن مع ابيه في محل ۞ فرد يشهدان مع قبول كل ۞

شرح الناظم رحمه الله هذا البيت فقال جرى العمل بهذه الحضرة في زماننا خلاف ما في
المختصر حيث قال وشهادة ابن مع اب واحدة قلت والذي في تحفة ابن عاصم
۞ وساغ ان يشهد الابن في محل ۞ مع ابيه وبه جرى العمل ۞
وذكر سيدي ابراهيم الجلالي ان الامام السراج كان يفتي بقول المختصر على عادته والامام الحميدي
بقول ابن عاصم ووقع لهما في المسألة لدى السلطان ابي العباس المنصور ووقع الاجتماع بفاس
على ما حكم به القاضي من قول ابن عاصم **وقال** سيدي العربي الفاسي عن القاضي ابي فارس
سيدي عبد العزيز الفلالي وابي القاسم ابن النعيم ان الذي جرى به العمل بفاس انها شهادة واحدة
قاله سيدي العربي وقول ابن عاصم محمول على تغاير العمل باختلاف الزمان والمكان هـ **وذكر لنا**
شيخنا ابن سودة ان عاهد بقضاء فاس انه ذكر له ما عند ابن القاسم فقال ذلك في زمانه ومكانه
الذي يقبله وكانوا يعملون ما انفصل عليه مجلس المنصور كما تقدم وما به العمل الان وفتينا هذا ان
ابن عاصم تبع صاحب المعيار فانه قال قال مطرف وابن الماجشون شهادتهما جائزة ولا يتهم
احدهما ان يريد اتمام شهادة الاخر قلت وبعد القول جرى العمل ولم تزل شهادتهما واقعة فيما
ادركنا لهذا الوقت هـ كلام الناظم مختصرا وكذا نقل الشيخ م في شرح التحفة عن ابي سالم سيدي
ابراهيم المذكور اختلاف الامامين المذكورين في المسألة ورفعها الى السلطان مولانا احمد قال
ووقع الاجتماع عليها بين يديه بالديوان من فاس الجديد فخرج الحكم بما حكم به القاضي من
العمل على قول ابن عاصم ثم قال يعني ابا سالم المذكور وكان السراج المذكور يقف مع
ظاهر المختصر وما به الفتوى فيه ولا يتعدى ذلك بوجه وكان القاضي الحميدي لا يقف مع ذلك
لعلمه بالصناعة التوثيقية وتمرسه معها بالمباشرة للعمل هـ **قلت** وهذا الحميدي هو الذي ذكر
بدله على نصوص محكمة اذ كان هو الحاكم بقول ابن عاصم ويؤيد العمل الذي ذكر الناظم قول الشيخ
طفي عند قول المتن وشهادة ابن مع اب واحدة ما نصه القول بانهما شهادتان قال
ابن فرحون هو القول المعمول به وقال صاحب التحفة وبه جرى العمل ومثله لابن سلمون وابن
راشد في اللباب وذكر في معين الحكام ان القول بكون شهادة الاب مع ابنه شهادتين اعدل
من القول بانهما شهادة واحدة وفي المتيطية الذي جرى به العمل انها شهادة واحدة وقيل
شهادتان وهو اصح هـ فيعني نص المتيطي فكان على المؤلف ان يقتصر على الاول لقوته
كما رأيت او يحكي قولين وعبارة ابن فرحون في تبصرته هي ما نصه لو شهد الاب مع ابنه عند
الحاكم جازت على القول المعمول به وقال بعض الموثقين شهادتهما بمنزلة شهادة واحدة ن

واحدة وفي معين الحكام والقول بانها تمضي لانه شاهدين عدل هـ وما تقدم من نقل
الشرح المعين نقله ابن سلمون بذلك اللفظ في معين وفي ق قال القلشاني في شرح الرسالة
اختلف في شهادة الاب عاطفا على ولده وفيها قولان مذهب اصبغ المنع لتهمته على
اتمام شهادة ولده وكذلك العكس ومذهب سحنون الجواز بشرط التبريز واجازها ابن
الماجشون مطلقا قال ابن هشام وبالجواز جرى العمل هـ كلام القلشاني قلت قول
الناظم مع قبول كل من يبرز في اشتراط التبريز. قال الشيخ طفي قول مطرف هو الذي جرى به
العمل ولا يشترط التبريز هـ فقف تنظر ولذا كل من درج على ما به العمل من كون شهادة تقى
شهادة تتم لم يشترط التبريز هـ قف تأمل ان كلامي القولين باجازة شهادة الرجل مع
ابنه ومنعه هـ عمل به بفاس وفي هذا الاوان الذي تأخر العمل به الى زمان الناظم هو القول الاول
وممن نص على القول بالمنع في هذا ابو الحسن والمتيطي في نهايته ق ونص اختصارها وان
شهد والد وولده وهما عدلان بشهادة فتمها شهادة واحدة وبه جرى العمل ق قبلهما بمنزلة
شاهدين هـ ونقل بعض الائمة مثله عن الشيخ ابي محمد ابن فتحون ق وذكر ابن سهل اول السفر الثاني
من احكامه في جواز شهادة الابن مع ابيه الخلاف الذي في المسألة ولم يذكر ما به العمل ونصه
وما كانت الحيازة على حيازة والد وولده فلا يجوز ذلك وقاله ابو صالح وابن غالب وابن
لبيد وقال ان قال القاضي ان شهادة الاب كانت قبل شهادة الولد عنده سقطت الاخيرة
ق وقال عبد الله بن يحيى شهادة الوالد والولد جائزة اذا لم يحاضرهما الى صاحبه في شهادته
شيئا قال القاضي ابو سهل تنازعهم في شهادة الاب والابن في شيء واحد فيرفع اليه
اصحاب مالك ذكر ابن حبيب عن مطرف وابن الماجشون ان شهادة الاب مع ابنه جائزة ولا
يتبع احدهما الآخر في اتمام شهادة الآخر ثم قال ابن سهل وفي منتخب ابن لبابة عن يحيى عن
اصبغ في شهادة الاب مع ابنه انه لا تجوز وعن سحنون انه اجازها في بعض ما لا يتعلق الغرض
به **تنبيهات الاول** انظر اصحاب القول بالمنع ما يعنون بكون الشهادة تبقى شهادة
واحدة هل المراد ان المقبول من الشاهدين واحد لا بعينه بحيث اذا خرج احدهما بقيت شهادة
الآخر ايا كان سواء الاول والآخر وهذا ظاهر اطلاق ابن هلال اذ قال في شهادة الاب
وابنه في الشيء الواحد لا يعمل فيها الا باحدهما او المراد ان الشهادة للاخير ثم وهو مقتضى
التعليل بتهمة اتمام شهادة الغير اذ الاخير هو محل التهمة وهو ايضا في نقل ابن سهل من
سقطت الاخيرة ق وعلى هذا اذا خرج الاول مثلا لم تبق شهادة لواحد منهما فتأمل ذلك

ويبقى

ويبقى النظر على هذا في الاحتمال الثاني فيما اذا شهدا معا واحدة **الثاني** قال في مختصر
المتيطية قال بعض الشيوخ شهادة كل منهما يعني الرجل وابنه عند الآخر او على شهادته
او مع شهادته او على حكمه هذه المسائل الاربع الخلاف فيها واحد وهو الذي يعطي الشيوخ
هو ابن رشد والثالثة من هذه المسائل هي صورة الناظم وبقيت خامسة وهي شهادة ان
احدهما على خط الآخر قال الشيخ طفي في حاشيته بعد ذكره المسائل الاربع واما شهادة ان
الابن على خط ابيه بعد ذا ابو الحسن في شرح المدونة ان حكمها حكم هذه المسائل الاربع فانه لما
ذكر هذا قال وفي كل قولان ومن هذا ان يشهد على خط ابيه هـ وانظر ما جرى به العمل في
مسألة الناظم من الجواز هل يأتي في غير هذا اذ كان الخلاف فيها واحدا هـ **الثالث** قال
ابن فرحون بعد ذكر الخلاف الذي في مسألة الناظم ما نصه واما شهادة الاقربين في حق واحد
بشهادة فتمها جائزة وليس كالاب وابنه هـ ونقل هذا الشيخ ميارة في شرح التحفة معزوا
لبعض شيوخ الشورى بغير طية وبالله التوفيق

ويتساهل بارباب البصر ۞ اثبات مع فقد لاثبت

يعني رحمه الله معنى هذا البيت فقال جرى العمل بالتساهل في ارباب البصر لان
اثبات مع فقد يؤدي الى التسلسل ولذلك كان يقول لنا شيخنا القاضي ابن سودة في قول
ابن عاصم ۞ وبثبت العيوب اهل المعرفة ۞ اي حقيقة او ادعاء سواء كانت هذه ان
المعرفة صحيحة او بالدعوى اذ لا يقدر بعد الضرورة الوقت ان يتنبه المطلع بعد فقد الى عدم
ذاك ويتسلسل وما قاله رحمه الله هو الواقع في الخارج وان كان يكتب خلافه لان الكاتب
اول ما يقول وفق شهيده في تاريخه وهما من اهل المعرفة والبصر العارفين بكذا الخ وانما
ليس من المعرفة ما ذكر وليست محققة اذ انما يقع ولا تتم له يقع الا هذا المعروف في الوقت او المشكول
او التتبع واما العدالة فقد لا يسلم لمثال قال في المتيطية ويقبل في ذلك اهل الكتاب اذا لم يوجد
سواهم والواحد منهم او من المسلمين كاف والاثنان اولى ولا يعتبر في ذلك العدالة الشهادة
هذا هو المشهور من المذهب المعمول به ثم تكلم الناظم على ما يتعلق بالعدالة والتعديل
ويأتي الى ان قال واذا اتى هذا بالمعرفة مثلا ولكنه لا بد منها الا انها مع الضرورة تكون
نسبية والظاهرة كغيرها العدالة وكما يعتبر في كل الامثل فالامثل فكذلك في اهل المعرفة ان
والاعتماد في ذلك على الشهرة بين الناس انه طبيب او بناء او مقوم او عالم بالقسمة
اشتهر الحاكم الى ذلك ق ويجوز ان يستشير هنا الى علمه كما يستشير اليه في التعديل والتجريح

الوانع في زماننا ان من يشعر الناس انه من ارباب الصنعة وممن يتعاطاها فاعرفه لذلك هذا
مقتضى ما اجابني به شيخنا حفظه الله لما اوقفته فيما ذكرته عن شيخنا ابن سودة ه قلت
استفيد من هذا الكلام وان احتج فيها ان المعرفة في المشهور شرط يجب ان لا تقبل شهادة الجاهل
بما يشهد به الثاني الاعتماد في تحصيل هذا الشرط على الشهادة والاكتفاء بظاهر الحال مع عدم
الاحتياج الى اثبات عند الحاكم اما الامر الاول وهو اشتراط المعرفة فواضح لا غبار عليه لانه لا
معنى لقبول شهادة اوجبت المقطوع بجهله وعدم معرفته وقد قال ابن فرحون في باب القضاء ن
بقول اهل المعرفة مانصه وتجب ان يرجع الى اهل البصر والمعرفة من النخاسين في معرفة عيوب
الرقيق من الاماء والعبيد وفي احكام ابن سهل سالت ابن عتاب هل يحكم بقول النساء فيما
يشهدن فيه من عيوب الاماء انه قديم قبل تاريخ التبايع او لا فيسمع منهن في ذلك ويشهد
الحكماء او نخاس الرقيق فقال له ان كن طبيبات سمع منهن والا فلا يشهد به الا الحكماء قال
وهذا هو الصحيح من نص ابن فرحون وتقدم له قبل هذا في باب القضاء بقول رجل واحد ما ل
مانصه اذا تنازع المتبايعان في العيب الخفي او في قدم العيب وكان العيب لا يعرفه الا اهل
العلم بالامر الذي تحدث في الناس فلا يقبل فيه الا اهل العلم به فان وجدوا والا قبل غيرهم
وان كانوا غير مسلمين ه ولعل مراده باهل العلم من تثبت معرفتهم وبغيرهم من لم تثبت ن
معرفتهم وبغيرهم من لم يثبت لهم سوى الادعاء وتعاطي الصنعة وبه يوافق ما مر عن الناظم في
الشرح واما الامر الثاني وهو الاعتماد على الشهادة فهو والله اعلم نظير ما ذكر القاضي ابو
عمران العقباني في المعلم والمفتي حيث قال مانصه والمعلم اذا رءاه الشيخ متصديا للتعليم والفتيا
والناس يعظمونه جاز له ان ياخذ عنه وان كان متمكنا من السؤال عنه فليفعل فان اخبر انه
عالم جاز له ان يسأله وهل يكفي في ذلك خبر الواحد قولان ه نقله في نوازل الاجارات من
المعيار ثم ذكر نقله في نوازل الجامع ايضا تنبيهات الاول ذكر الشيخ م في شرح التحفة
ان المعرفة فيمن تثبت بيع العيوب شرط وجوب وان العدالة فيهم شرط كمال قلت اما قوله
في المعرفة انها شرط وجوب فظاهر والله اعلم كونها شرطا في الصحة اي صحة الشهادة ولو
عبر بذلك كان اولى واما قوله في العدالة انها شرط كمال فقد تقدم مثله في كلام التسولي لكن
قد يبحث فيه بانه يقتضي قبول شهادة غير العدل مع وجود العدول الان ذلك خلاف الكمال
والذي يعضده قول المختصر وقبل للتعذر غير عدول خلاف ذلك لانه علق قبول غير العدل
بالتعذر ومع وجود العدول لا تعذر فلا يقبل غيرهم وكذلك هو هذا المعنى من نقل

الاماء

ابن

ابن عات في الطرر ونصه قال بعض اصحابنا اذا كان المشكو لا يعرف نفسه ولم يكن في البلد
سواهما من اهل البصر بالدواب او الطب في عيوب الرقيق قضي بقول رجلين منهما او رجل غير
عدل ه فجعلهم قوله ولم يكن في البلد سواهما انه اذا كان في البلد غير من ليس بمتعين لم يقبل
الا بقول المعين والله اعلم ثم بعد كتبي هذا وقفت على كلام ابن ناظم التحفة وهو قوله الذي
ينتج ان العدالة شرط فيمن يقبل قوله من شاهد او موضح فيما يعاني او طبيبا او سواهما
فاذا وجدت العدالة فلا معدل عنها وان لم توجد فان الملائم بتصرفات الشرع ان هذا من الشروط
التي هي تكميل للشروط لما اعوزت بالجملة حتى يعود اشتراطها على اصلها بالابطال فانها
تلغى ه ونقله م في شرح قوله :. وواحد يجزئ في باب الخبر :. الثاني محل ن
قبول غير العدل من ارباب البصر اذا كان الحيوان المشهود بعيبه حيا والا فلا يقبل في ذلك
غير العدول قطعا ففي طرر ابن عات عن الاستغناء مانصه روى ابو زيد عن ابن الماجشون ن
وابن حبيب عنه ان مات العبد الذي فيه العيب اخذ القاضي فيه بقول العدول ولم يجز فيه قول
الواحد ولا يجوز فيه الا ما يجوز في الشهادات وان كان قائما وكان العيب كالطحال والبرص
المستكو كد فيه سال عنه اهل البصر واخذ فيه بالمخبر الواحد وان كان من امور النساء اخذ فيه
بقول المراة الواحدة وياخذ فيه بقول الطبيب الذي على غير الاسلام لانها ليست شهادة
وانما هو علم يعلمه الحاكم وياخذ فيه بقول من يبصره مسخوطا كان او غيره وفي تبصرة ابن
فرحون مانصه قال ابن الماجشون وان كان العبد المعيب غائبا او ميتا لم يجز فيه قبول واحد من
اهل المعرفة وان كان ميتا او غائبا فلا يثبت الا باثنين عدلين ه قلت انظر هذا ن
التفصيل الذي في الحيوان بين حياته وموته هل يجري في غيره او لا مثل الدار المشهود بعيبها
ان كانت قائمة قبلت شهادة الواحد من ارباب البصر ولو كان غير عدل وان انهدمت ن
واحتيج لاقامة بينة على انها كانت معيبة لم يقبل في ذلك الا اثنان عدلان لم ار من نبه ن
للمسألة الثالث ذكر المازري في زوج يشعر عليه من اه بجسمه برصا ما ملخصه انه ينبغي ان
يجتني العدول ذلك ويجسوا الموضع براس ابرة فان تغير واحمر لونه ودمي فليس برصا والا فهو
اوثق من هذا فيعرض على الزمن ممن ليس بعدل من اهل الطب فان قال لا دليل سوى الجسم
او حسي فلا يقتصر فيه على من ذكر لانه تعبد بالاحكام الشرعية ان يقتصر على الظن الضعيف
مع القدرة على ما هو اقوى وان قالوا عندنا دليل غيره فيه نقلوا عن كتب سطاليون بما عندي
بعد القاضي عليها فيسطر فيها من يوثق به ه نقله على نقل البرزلي وصاحب المعيار قلت

بعلى هذا فمهما أمكن تحصيل ما هو أقوى من الظن الحاصل بشهادة غير العدول من أرباب
الفهم فإنه يصار إليه لما في الاقتصار على شهادة من ذكر من التهمة والله أعلم

لا بد في تأدية من يشهد * باللفظ أو بالخط حيث يشهد

ش يريد والله أعلم أنه لا بد للشاهد إذا أدى شهادته عند الحاكم من الإتيان بلفظة المضارع المصوغ
من مادة الشهادة كأشهد بكذا أو نشهد به وفي النظم خصوص لفظة يشهد المفتتح بالياء
إذ المتكلم لا يقول في ذلك إلا أشهد لأنه عبر عن نفسه باسم ظاهر كقوله يشهد به هذا العبد المتكلم
هو كذا أو كذا ق قوله باللفظ أو بالخط يحتمل أن يكون المراد لفظة المتكلم وخطه أي لا بد من يشهد
بكذا ملفوظا به أعني الكلام المشهود به أو مكتوبا بخط الشاهد بأن يقول أشهد أن لفلان
على فلان كذا وكذا وأن هذا الخط المتضمن لذلك خطي ويحتمل أن يكون المراد لفظة الغير
وخط الغير المشهود عليهما كأن يقول الشاهد أشهد أن فلانا قال لفلان كذا وأن هذا الخط
خط فلان والله أعلم بمراده من هذين الشطرين الأخيرين وأما ما تضمنه الشطر الأول من هذا أن
الظاهر من أنه يتعين لفظة أشهد في تأدية الشهادة فهي مسألة ذكرها القرافي وغيره ونقل كلامه
فيها الشيخ إبراهيم بن فرحون رحمه الله فقال في أواخر القسم الأول من الكتاب قال القرافي أجمع
أن الشهادات لا تنعقد بالخبر فلو قال الشاهد للحاكم أخبرك بأن لزيد عند عمرو دينارا لم يقبل لم
يعتمد على هذا الوعد ولو قال أخبرتك بكذا كان كذبا لأن مقتضاه تقدم الإخبار ولم يقع
وكذا اسم الفاعل المقتضي للحال نحو أنا مخبرك بكذا لأنه إخبار عن اتصافه بالخبر للغائب وذلك لم
يقع في الحال وكذا إذا قال سمعت فلانا يقر بكذا أو أشهد على نفسه بكذا أو شهدت بينهم
بالبيع مثلا لم يكن ذلك شهادة لأنه خبر عما مضى ويحتمل أن يكون اطلع على ما يمنع الأداء
من فسخ أو إقالة أو حدوث ريبة فلا بد من إنشاء الإخبار فإذا قال أشهد عندك كان إنشاء
ولو قال شهدت لم يكن إنشاء وعلى عكسه في البيع بايعتك وغيره وبعتك إنشاء للبيع ن
فالإنشاء في الشهادات بالمضارع وفي العقود بالماضي وفي الطلاق بالماضي واسم الفاعل ق وسبب
ذلك من نقل التواضع الوضع اللغوي بأن اتفقت العوائد تغيرت وصار الماضي موضوعا للإنشاء
في الشهادات والمضارع لا إنشاء العقود اعتبر الكل على ما صار موضوعا للإنشاء لا على اللغة ن
الأول هـ ما نقله من كلام القرافي في جميعه قال ابن فرحون في البحث معه وهذا الذي ذكر القرافي
هو مذهب الشافعية ولم أره لواحد من المالكية ونقل ابن قيم الجوزية الحنبلي أن مذهب
مالك وأبي حنيفة وظاهر كلام أحمد بن حنبل أنه لا يشترط لفظة أشهد بل متى قال الشاهد رأيت

كذا

كذا أو سمعت أو نحو ذلك كانت شهادة منه وليس في الكتاب ولا في السنة موضع يدل على ن
اشتراط لفظة الشهادة ولا ورد ذلك عن أحد من الصحابة وهو في القياس والاستنباط فلا
يقتضي ذلك بل الأدلة متظاهرة على نفي ذلك ثم قال ابن فرحون ويؤيد ما نقل ابن قيم الجوزية عن
مذهبنا ما ذكره ابن بطال في المقنع عن أصبغ قال لقد حضرت ابن وهب ومن معه من الفقهاء
عند القاضي فكان كاتبه يقرأ عليه شهادة الشاهد ثم يقول للشاهد أهذه شهادتك فإذا
قال نعم قبل ذلك منه ونحو ذلك في رسالة القضاء والأحكام ق وفي الوثائق المجموعة أن ابن نجا
كان يقول للشاهدين أتشهدان أن الحق لهذا فإذا قالا نعم أجاز شهادتهما ق وظاهر نصوص
المذهب أن ما ذكره القرافي لا يشترط في أداء الشهادات وقبوله هو منسوب إلى الشافعية
فلعله نقله من كلامهم هـ كلام ابن فرحون في قلت قد يقال هذا دليل في نص الوثائق
المجموعة لأن قول الشاهدين نعم بعد قول القاضي لهما أتشهدان بكذا في قوة قولهما نشهد
بوقوع ذلك اللفظ هو المطلوب عند القرافي ولا يرد من الملفوظ به والقدر المدلول عليه بقرينة
فتأمله ق وكذا بحث الإمام أبو القاسم ابن الشاط مع القرافي فقال هذا الذي ليس بجار
على مذهب مالك رضي الله عنه فإنه لا يشترط معينات الألفاظ لا في العقود ولا في غيرها وإنما
ذلك مذهب الشافعي ثم قال في آخر كلامه لقد كلف هذا الرجل يعني القرافي نفسه شططا
وأي فهم ما لا دليل فيها كثير ونحو مالك والمالكية يجيزون العقود بغير لفظة أصلا فضلا عن
لفظة معينة هـ وقال الشيخ طفي في حاشيته المراد يعني في الأداء على حصول العلم وفهم
قال ابن عرفة الأداء ما إعلام الشاهد الحاكم بشهادته بما يحصل له العلم بما شهد به وفي
النوادر قوله هذا لي شهادة في ذا أو لعلة ثم قال المحشي ومن تتبع نصوص المالكية علم بطلان
ما للقرافي في الشهادات في لفظة أشهد ق ونقل سيدي إبراهيم بن هلال في كتابه الدر النثير ما يوافق
ما للقرافي عن بعض أهل المذهب وتعجب من ابن فرحون وابن الجوزية حيث اقتصرا في نقل ذلك
على القرافي فقال بعد أن ذكر كلامهما ما نصه وهذا منهما عجيب فقد سبق القرافي إلى ذلك
ابن العربي فقال وأداء الشهادة بلفظة أشهد تعبد ذلك عند العلماء المعتادة ولا يجزي عنه غيره
ق ونقل إجماع الأمة على أن الرجل إذا قال للحاكم أنا أخبر عندك أو أعلم كذا أو كلا من قوله أشهد لما
أمضى ابنه ولا نفى بقوله حتى يقول أشهد قال وقد طال بحثي عن المعنى في ذلك عند الأحبار
وسؤاله مع جميع المناظرين فما وجدت عند أحد من أكثرهم أنه تعبد من الشرع فلعله لا يجوز تبديلها
ولا يقوم غيرها مقامها هـ ونقل المازري في شرح التلقين عن ابن القصار ما حكاه ابن العربي في

من ذلك وان اشهد لفظ مخصوص يتعبد به في اداء الشهادة. وقال المازري وعندي انه
لو اشترط الخصمان شاهدا للشهادة. وجلس عند القاضي مجلس شاهد يقضي في الاموال
فقال رأيت كذا وسمعت فلانا اقر لفلان وعلم منه ذلك وراية انه قصد بذلك الشهادة لقضى
بذلك كما يقضي به لو شهد به مع كلام ابن هلال وصح في نوازله بنسبته مع كلام ابن العربي
المتقدم والتي كنا به احكام القرآن وذلك من اوله التي قوله ولا في ذلك عند غيره ونسب بلوغ كلامه
التي كتابه الامر اللافصي ثم قال في النوازل المذكورة بعد كلام ما نصه ولا شك في النوازل ان
قوله هاته شهادتي اداء لهاته وجعل الموثقين قول الشاهد في الوثيقة شهادتي على
حسب ونحوهما فيها اداء ... وبكلام ابن هلال في نوازله ذكر القاضي ابو [illegible] هذا البيت
نقله من اوله التي ءاخره مقتصرا عليه وقال انه احسن ما وقفت عليه لكلام الناظم وبعد هذا ا
ما ذا يظهر من كلام الشيخ ابي الحسن الصغير اعتماد ما تقدم وكابن بطال عن اصبغ ولذا قال في بعض
اجوبته ولا يكفي القاضي من العوام في تلقي الشهادة منهم بما يكفي في تلقيها من نقلاء الطلبة
بان يقول له هذه شهادتك فيقول الشاهد نعم ... في آخر التيسير ونقله الونشريسي في المعيار
والمعيار **والحاصل** انه يوافق كلام الناظم من نصوص المذهب نص ابن العربي والقرافي في
ونقل المازري عن ابن القصار لاكن نسبة القول بعدم تعيين لفظ اشهد التي الموثقين والشيخ
ابي الحسن ... من المتقدمين كاصبغ واشهب ... بانه الراجح في المذهب المعمول به ثم ما
سبق عن ابن فرحون من ان ما ذكره القرافي هو مذهب الشافعية هو كذلك **ولذا** قال ابو
العباس احمد الفيومي وهو شافعي المذهب في كتابه المصباح فاذا جرى على الالسنة بخبره من
الالفاظ اللازمة سلبها وخلعها في اداء الشهادة اشهد مقتصرا عليه دون غيره من الالفاظ
الدالة على تحقيق الشيء نحو اعلم واتيقن ونحو موافق لالفاظ الكتاب والسنة ايضا فكان
كالاجماع على تعيين هذه اللفظة دون غيرها ولا يخلوا من معنى التعبد ولعل السر فيه ان
الشهادة اسم من المشاهدة وهي الاطلاع عليه عيانا فاشترط في الاداء ما ينبئ عن المشاهدة
واقوى شيء يدل على ذلك ما اشتق من اللفظ وهو اشهد بلفظ المضارع ولا يجوز شهدت
بلفظ الماضي لان الماضي موضوع للاخبار فلو قال شهدت احتمل الاخبار عن الماضي فيكون غير
مخبر في الحال ومنه ما شهدنا الا بما علمنا والمضارع موضوع للاخبار في الحال ومنه قالوا
نشهد انك لرسول الله اي نحن الان شاهدون بذلك وايضا فقد استعمل اشهد في القسم
فتضمن اشهد معنى المشاهدة والقسم والاخبار ومعنى المعاني مفقودة في غيره من الالفاظ

فلهذا

فلهذا اقتصر عليه احتياطا واتباعا للمأثور هـ بحذف يسير منه **تنبيه** تقدم الكلام على اللفظ
الذي تؤدى به الشهادة واما من تؤدى عنده فهو القاضي او نائبه قال ابن هلال في نوازله بعد
ما تقدم عنه بنحو اربع ورقات **وفي سئل** عن رجل عدل ادى عنده الشهادة الشهود وادى ...
بنوا ... هل يجوز ذلك ام لا فاجاب اما الشهادة فلا تؤدى الا عند القاضي او نائبه لا عند
غيرهما **وفي** نوازل الشيخ سيدي عبد القادر والد الناظم رحمه الله ما نصه اما شهادة اللفيف
فلابد من ان يشهدوا بها وجوبا عند القاضي واملاء او نحو عند المقدم لذلك فقط فلا عبرة بداء الاداء
المعين انما يكون عند القاضي **وفي** ءاخر الكراس الخامس من تكميل المعيار بعض ما نصه
والنظر في اداء الشهود وحل العقود وتصحيحها انما هو للقاضي لا لغيره فمن الخطأ ما ... من
ينقل عمدة القضاء لمثل هاته المسائل هـ

والبيع والصلح على الحكاية ◆ من اول المعلوم للنهاية ◆

شرح ولده رحمه الله هذا البيت بقوله ما نصه هذا ايضا مما جرى به العمل واما ... للشاهد
على الحكاية وذلك انه يسمع ممن امكن ... ولا يتصدى للاشهاد بذلك قال الامام سيدي العربي
الفاسي البيع على الحكاية جائز وبه جرى العمل ومثال ذلك ان تقول فلان وزيد فلانا وفلانا
وفلانة ثم ماتت فلانة المذكورة وخلفت زوجها فلانا وابن منه فلانا فباع فلان هذا ان
نصيبه من فلان من ذلك جاز ... والصلح مثل البيع نقل ذلك الامام سيدي علي بن هارون والمسطة
عند ابن سلمون وغيره ... **قلت** من جملة ما عند ابن سلمون في هذا المعنى قوله في
وثيقة الصلح مع الزوجة على كالئها وميراثها توفي فلان بما لم يخرثه زوجه فلانة وبنوه
منها ومن غيرها فلان وفلان وفلان للوارث له سواهم وخلفا للميراث كذا وكذا ودكت الزوجة
ان كالئها ... قبل زوجها ونشأ ... بعض ذلك ثم اصطلحوا على ان قبضت الزوجة كذا
الى الوثيقة ... من ... الوثيقة وثيقة ابن عرضون ... زيادة ... قوله بحضر
الورثة المذكورين ووافقوا على الموت والوراثة والمخلفات الموافقة وله مثل ذلك في وثيقة
عند ... الاشتراء الورثة بعضهم من بعض فقال تقول كذا على ملك فلان الهالك جميع الدار
الفلانية واستمر ملكه لها التي ان توفي فورثه اولاده فلان وفلان وفلانة ثم توفيت فلانة
المذكورة فورثها زوجها فلان وامها فلانة وعصبها اشقاؤها فلان وفلان لا وارث لها ...
ذكرت وفاته اولا وءاخرا ... في علم من علم ذلك ... فلان وفلان وفلانة ووافقوا
على الموت والوراثة والمخلفات الموافقة باشترى فلان وفلان من سائر الورثة ...

حتى إذا علمت هذا فوثيقة ابن سلمون الخالية من ذلك إن بيانها مصالحة لأن تحمل على ما قال
الشيخ من أن الشاهد يسمع مثل الموت وعدة الورثة ممن أمكن فيكتب ذلك بخبر فاش أو الشهادة إلا به
بخلاف وثيقة ابن فتوح فإنها لما نص فيها أن الشاهد يسمع ما ذكر من الورثة ويشهد عليهم بالموافقة
عليه لم يكن الإتيان به يجري في الحكاية تعاريا عن نص الشهادة كما قال الناظم فلا لبس في وثيقة
ابن فتوح كما تكلم عليه الناظم فسح له في عقود الفقهية وثيقة مثل ما لابن سلمون لم يذكر فيها
الشهادة على الورثة بالموافقة وبقع فيما تقرر أن الإشهاد لا ينصب على جميع ما تضمنته الوثيقة
بل على المقصود بالذات فيها وهو كذلك قال الونشريسي أول الباب السادس من المعيار فيما
نصه اعلم أن مدار الوثائق على ما تضمنه الإشهاد وأما ما يأتي فيها من خبر وحكاية لم يتضمنه مع أنه
المقصود فليس يثبت بثبوت الوثيقة إلا أن يدل الكشف أنه عند شهدائه تنجز أو يشعر به ذلك
غير هو ومثاله أن تعقد في الوثيقة اشترى فلان بن فلان من فلان جميع الملك الذي بقرية كذا
المنجر إلى البائع فلان بالابتياع من فلان أو بالميراث من أبيه فلان أو بالصدقة من فلان فإن
نص الإشهاد مع معرفة الشهود بذلك ثبت التصيير المذكور وإن لم يتضمنه الإشهاد فيبحث في ذلك
حتى يشهد عليه الشهود في البيع أو بعضهم لم المقصود منه وأصل المقصود منه هذا الكلام
في الوثائق المجموعة من المبسوط منتهى ونقله الشيخ م في شرح اللامية والبيت فوق لها

ولا يشمل الإشهاد بالحكم مسندا ... لذي علمهم من سواه من الحلا

وفي جواب لابن لب عن مسألة الكروم والجزات المنقولة من آخر البيوع من المعيار ما نصه وتعارف
الفقر ولا يريد البائع في دعواه بدليل أنها في الوثيقة المتقدمة بصحتها في مضمنه في الشهادة إنما جاء
مسوقة مساق الحكاية خاصة لم … ليدل على أن من الوثيقة ما يساق مساق الحكاية ولا تتناوله
الشهادة والوثيقة التي قد تقلها … عندها على قول غير ابن القاسم ن
بجواز بيع الأنقاض القائمة على قاعة الغير لمن ورثة الرين فقال تقول اشترى فلان بن فلان
من فلان ابن فلان جميع النقض والبنيان الذي بناه في بقعة الحانوت التي بموضع كذا وكان فلان
قد أذن لفلان أن يبني في تلك البقعة حانوتا على صفة كذا فيما بناه … لم يجد
لرفضه إلا بيع هذا البنيان والنقض … على صاحب البقعة … أن يعطيه قيمته
أو يطلق يده على بيعه بإذن له فيه وأن يصنع فيه ما أحب فعند ذلك باعه فلان من فلان ثم
الوثيقة مع جميع ما ذكرنا من تلك الوثيقة من البنيان والإذن وتحرز الرين … إلى ما …
كفرقة البيع بين المتبايعين كله مذكور على سبيل الحكاية والله أعلم وقف على آخر حبس المعيار

الشهود

جواب

جواب لسيدي إبراهيم اليزناسني وفيه ما نصه اتفق الموثقون على أنه لابد عند تلك الوثائق لا يثبت
منها بشهادة الشهود فيها إلا ما جرى ويعلمون أجله وما جرى فيها من أجله فلا يثبت بتلك الشهادة

وإن يقل رضى مزك فبلا ... ونحو انتسب بوفق سجلا

شرح الناظم رحمه الله تعالى البيت أيضا بقوله ما نصه يعني أن التزكية يكفي فيها أن يقول
هو رضى كما يكفي أن يقول هو عدل فإن قال إحدى الكلمتين ولم يسأل عن الأخرى فهو تعديل لأن
العدل من رضي للشهادة وإن رضي عدل وإن سئل عن الأخرى فوقف كان ريبة في تعديله وسبيل
عن الحسن في … ويقرر … وجرح بهم فوقف عنه قاله اللخمي وفي المعيار لعل التعديل أن
يقول المعدل هو عدل رضى هذا قول مالك وقال عبد الملك بن الماجشون إن قال رضى فهو
تعديل وفرق في ذلك لقول الله تعالى ممن ترضون من الشهداء هـ وكان شيخنا ابن سودة
رحمه الله يقرر هذا النسب زماننا لأن كونه رضيا بالنسبة إلى من ارتضاه من أهل وقته
المناسبين له لأن العدالة نسبية وإضافية فهو رضى بحسب … في هذا الباب وقال ابن الحاج
في مسائله إذا قال المعدل في تعديل الشاهد لا بأس به أو لا بأس بحاله فينبغي أن يكون تزكية
وكذلك إذا قال نعم الرجل أو قال لا أعلم منه إلا خيرا فهو تزكية هـ يعني لا بأس به في باب
الشهادة وهو يتضمن العدالة والرضى لا كل بالنسبة إلى أهل وقته هـ كلام الشيخ قلت
كلامه في الشرح … أن لفظ عدل مثل لفظ رضى في كونه يأتي به تعديلا … لقوله
في النظم رضى ومقبل لفظة عدل وحدها تزكية فقلنا نقله غير واحد عن سحنون وجعل لفظة
رضى وحدها كذلك تزكية تقدم في نص المعيار أنه قول ابن الماجشون ونسبه ابن عرفة ن
التنبيه له وفي شرح التحفة لبعض المتأخرين وفي ت … باب عقد الشهادات في الوصية عند
الفائق من الوثائق المجموعة ما نصه وقول المعدل رضى يغني عن عدل قال الله تعالى ممن
ترضون من الشهداء والاكتفاء بأحد اللفظين لا بعينه هو أحد روايتين عن مالك وهو … الرواية
الأخرى أنه لابد من اجتماع اللفظين وبه جرى العمل فربما قال ابن عرفة التعديل التام
عند مالك وأصحابه هو الذي جرى به العمل أن يقول هو عدل رضى ثم قال بعد كلام وإن اقتصر على
أحد الكلمتين ففي الجلاب رواية أنه لا يجزئ إلا باجتماعهما وقال سحنون إن اقتصر على عدل أجزأه
وقاله غيره واحتج بقوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم وأجاز بعض المتأخرين من العلماء
الاقتصار على رضى لقوله تعالى ممن ترضون من الشهداء وقال أبو عمر ابن عبد البر في الكافي في
تحصيل مذهب مالك أنه لا يجزئ بأحد اللفظين عن الآخر وقد تقدم أنه رواية ابن الجلاب

ب
يجتزئ

وروي عن مالك أيضا أن أهل الوصيين تعديل قال وهو الصواب والذي جرى به العمل والقضاء ما
ذكرناه هـ وقال ابن الحاجب ويكفي في التعديل أشهد أنه عدل رضي ويكتب عليه في ضيح قوله ن
ويكفي هو عدل رضي هذا اختيار مالك وأصحابه لأن العدالة تشعر بسلامة الدين والرضى يشعر
بالسلامة من البله والغفلة ثم قال صاحب ضيح ولظاهر كلام المص أنه لا يكفي أحد اللفظين وهو
الذي جزم به في الجلاب قال في الكافي وهو تحصيل مذهب مالك ق وقال ابن زرقون المعلوم من المذهب
خلافه وأنه إن اقتصر على أحد اللفظين من العدالة والرضى أجزأ وهو معلوم لمالك وسحنون وغيرهم
واختار اللخمي التفصيل بأن قال أحد الكلمتين لم يستغن عن الأخرى بعد تعديل لأن العدل من
في الشهادة والرضى عدل ق وفي دي الغني أن يقبل شهادته من قصاباهما الكلمتين وإن
سئل عن الأخرى توقف كان في ذلك ريبة في تعديله وسئل عن السبب في توقفه فقد يزكي وجهلا
لا يفرق في العدالة أو جعلها في ميونها عنه هـ من التوضيح ثم ما أشار إليه الناظم رحمه الله
من أن الشاهد يكون عدلا مرضيا بالنسبة إلى أهل وقته وزمانه يكون في ذلك بالنسبة إلى من
من سبقه وهذا معنى صحيح نقله في المعيار تبعا لابن ناظم التحفة عن الشيخ أبي إسحاق الشاطبي
قال العدالة معتبرة في كل زمان بأهله وإن اختلفوا في وجه الاتصاف بها فلا ينبغي أن نقطع بأن
عدالة الصحابة لا تتفاوت تساويها عدالة التابعين وعدالة التابعين لا تساويها عدالة من
يليهم وهكذا كل زمان مع ما بعده إلى زماننا هذا بل لو فرض زمان يعرى عن العدول جملة لم
يكن بد من إقامة الأشبه فهو العدل في ذلك الزمان إذ ليس يجاري على قواعد الشرع ن
تعطيل المراتب الدينية ق ومثل خلو الزمان في المسامحة في العدالة خلو المكان فليس العدول في
الحواضر كالعدول في البوادي ق وفي طرر ابن عات ما يشهد لذلك هـ **قلت** ما في الطرر نقله شارح
لامية الزقاق في مبحث شهادة اللفيف ما نصه ق وفي وثائق ابن سلمون ما نصه المطلوب في
العدالة أعلاها إن قدر وإلا قبل ما دون ذلك توسعة وعدول كل بلد ما يليق به وإن كان فيها ن
بالنسبة إلى غيرهم أنقص رتبة وإلا هو المختار هـ **تنبيه** بحث ابن عرفة في معنى الرضى
بقوله هو الذي لا يخدع ولا يلبس عليه ولا يطمع في غفلته وفرعه هـ وهذا التفسير موافق
لقول التوضيح الرضى يشعر بالسلامة من البله والغفلة وهو الذي يؤخذ أيضا من قول ن
الشاطبي العدالة مشترطة في الولايات إذ لا تنفع مصالحها على التمام إلا بذلك لكن
ليس كل عدل يصلح لكل ولاية دون أن ينضاف إلى العدالة فيه أمور تختص بها ومن
الأوصاف المعتبرة في الشهادة غلبة ضبط الشاهد ويقظته على سهوه وغفلته في شاهد

لا يجمع له بينه وتعواله أو بكر ولكنه لا يضبط شهادة تدبل بجهوا فيها وينساها
كلها أو بعضها فهذا الذي غلب عليه وعلم ذلك منه لا يقبل هـ الغرض مختصرا على نقل
المعيار وانظر ما أراده القلشاني بقوله عدل في نفسه الخ رضي رضي في أفعاله هـ **واعلم**
أن ما نقل الشيخ عن مسائل ابن الحاج نقله عنه ابن سلمون أيضا ق وفي تبصرة ابن فرحون
ألفاظ في ما تقرر ذكرها أهل المذهب بعضها جعلوه تعديلا وبعضها بخلاف ذلك فانظرها
إن شئت والله أعلم التوفيق

وحوز ما جعل أصله كعشـ ... ـرة أشهر أو العام وفي
تصرف المالك والنسبة مع ... يد ولا منازع وطول وقع
مدة إذا توفرت فيشتهر ... فالحكم بالملك لمن له اليد
أما الذي فالمشهور ... عشر سنين وله تقى بيد
واكتفى رسم العادات ... مستند كشاهدي ذات

أشار الناظم رحمه الله بهذه الأبيات عدا الأخير منها إلى ما نقله في السفر ن
السادس من المعيار ونسبه للمازري وغيره وذلك قوله ما نصه شروط إثبات الملك خمسة
اليد ق ونص الحائز تصرف المالك ق والنسبة ق وعدم المنازع ق وطول مدة الحيازة وذلك
قدرها بين وأقله سنة وقيل عشرة أشهر فإذا اجتمعت هذه الشروط جاز للشاهد أن ن
يشهد لصاحبها بالملكية وهذا كله في حيازة ما جعل أصله وأما ما علم أصله لغير الحائز
فهي التي اشترط فيها أهل المذهب عشر سنين والله أعلم هـ ولا يخفاك بعد الوقوف على
هذا النقل أن معناه هو الذي عقد الناظم في الأبيات الأربعة الأول غير أن الأنسب بهذا
النص أن يكون البيت الأول بعد الذي بعده ولعل في المبيضة تقدم عن محله ق ولعله يقف
القائد سدده الله على هذا النقل الذي يحسن شرح كلام الناظم به كتب على الأبيات الثلاثة
الأول وهي قوله وحوز ما جعل إلى قوله من له اليد ما نصه كأنه أراد بهذه الأبيات ما
يعتمد عليه الشاهد بالملك وهي أشياء منها طول الحوز وعنه عبر بقوله كعشرة أشهر أو
العام ق ومنها التصرف وعنه عبر بقوله تصرف المالك ق ومنها كون الشيء المتنازع فيه بيد ن
الحائز وعنه عبر بقوله والنسبة مع يد ق ومنها عدم المنازعة فيه وعنه عبر بقوله ولا منازع
وهي التي أشار إليها الفقهاء بقوله وصحة الملك بالتصرف وعدم منازع وحوز طال كعشرة أشهر
ومثله أشار إليه بقوله بن نسبة طول :: السنين هـ ثم كتب البيتين الباقيين وشرحهما بقوله ن

حيازة

الظاهر انه اشار بالبيتين الى الحيازة التي تقطع الحق وتبطل سماع الدعوى والكلام فيها
متسع المجال وقد تكلم عليها غير واحد من شيوخ المذهب فقوله اما الذي علم كانه بيان لحكم مفهوم
قوله قبل: وحوز ما جهل اصله الخ ولذلك نبه عليه بفاء التفصيل اقسم عليه لغيره فانظره على
ان ابن رشد قال ان الحائز لا ينتفع بحيازته الا اذا جهل اصل مدخله وهذا اصل في الحكم بالحيازة نقله
ح وزاد بل صرح ابن لب بانه ان علم اصله وتحقق مدخله بوجه لا يقتضي نقل الملك من عارية او
عمارة او غير ذلك فلا تنفع فيه الحيازة **وقوله** والمتعدي من الهدمات البيت اراد به والله اعلم
ان الحيازة بما لا يفعله المرء الا في ماله في منقول العادات بمنزلة الشاهدين ولا يشترط معه ورود
امر الحيازة وذلك كالتفويت والوطء **وفي** المعيار ما يفيد هذا المعنى كلام الغالب واتقنا
اذا انا ملته تقول لك ان فيه نظرا من وجوه منها انه على شرحه يقتضي قول الناظم بر وقوله
لطول ... لكونه ... في الاول مع شرط التنبيه واخذ معنى الثاني من قوله كيفي عشرة
اشهر ومنها ان قوله على ان ابن رشد الخ يدل على انه فهم ان متعلق الجهل والعلم في كلام
الناظم هو اصل مدخل الحائز كما في كلام ابن رشد وليس كذلك بل المراد بالاصل الذي جهل او
علم في كلام الناظم هو عين المالك للشيء المحوز قبل هذا الحائز له الان فلا تنافي بين
قول الناظم اما الذي علم **و** قول ابن رشد ان الحيازة لا تنفع الا مع جهل الاصل لعدم توارد العلم
والجهل في كلاميهما على شيء واحد وسياتي ما يوضح هذا المعنى ومنها ان ما شرح به
البيت الاخير وان كان معناه صحيحا في نفسه فيبعد ان يكون هو مقصود الناظم والا لكان كلامه
في غاية الاجمال اذ ليس فيه ما يدل على ذلك المعنى بخصوصه اذا ثبت هذا فلنرجع الى
نقل بعض ما وقفت عليه مما له تعلق بمعنى كلام الناظم زيادة على ما قدمنا **فنقول**
قال ابو زكرياء سيدي يحيى المازوني في درر المكنونة **وسئل** بعض الشيوخ عن الشاهد
بالملك اذا طلبه رجل ان يشهد له بملكية لهذه الدار مثلا وغير هذا هل يسوغ له ان يشهد
اذا راه ساكنا فيها وينتفع بها كما ينتفع المالك ويقطع بذلك او لا يفعل **فاجاب**
لا يشهد الشاهد في هذا الملك حتى يتقرر عنده خمسة اشياء بان كان عالما فطنا متيقظا قبل
منه مجملا للابلابر من سواله واستفساره عنها امرها مع مدة كون يد مدعي الملك على ما
يرى واه يعه انه كان ينتفع بها انتفاع المالك في ملكه وانه ينسبه لنفسه وانه لا ينازعه
فيه احد وان تطول مدة ذلك بنحو عام ما بالكثر **وفي** المدونة ما يفهم منه ان عشرة اشهر
طول هذا الذي يشترط في الشهادة بالملك ... ومثل هذا الجواب في المعنى افتى الشيخ

ابو

ابو الحسن الصغير وفي نوازل ابن هلال في كتابه الدر النثير بكلام المازري في القاعدة المعيار
المعرب فانظره ان شئت **وفي** المعيار قبل نوازل الاقضية متصلا بها جواب لبعضهم قال في اثنائه
ما نصه وانما تثبت يعني الملكية بطول الحيازة من الحائز مع تصرف المالك في ملكه بالهدم وغيره
وهو في ذلك كله لا ينازع وهو يدعيه لنفسه فمن هذا بهذا الذي يحل له ان يشهد بالملكية
للحائز ثم **وفي** التوضيح عند قول ابن الحاجب وتجوز شهادة السماع في ما نصه المازري والملك
يكاد يقطع به ومن الناس من حاول صورة فيها القطع ومن اهل ... صيغة الحق فيها
ورد باحتمال ان يكون ترك من ملك له ثم تتوحش وحاول بعضهم اخرى وهي اذا غنم من الكفار
ورد بجواز ان يكون المغنوم ... من اموال المسلمين ثم **فقط** من هذا ان تلك الامور
التي يعتمد عليها الشاهد بالملك انما تحصل له الظن القوي المزاحم للقطع ولكن انما يعتمد على مثل
ذلك في الشريعة **ثم** اعلم ان ما قابل بين العلم والجهل في قول الناظم: وحوز ما جهل اصله
وقوله اما الذي علم وبين العلم والجهل المذكورين في كلام ابن رشد وغيره ممن تكلم على الحيازة
القاطعة لحق المدعي هو شيء يفهم من كلام الائمة في بعض صور وقفت عليه منه وما للعقباني
سيدي يحيى الشاوي في طرر الجغيرة على شرح التحفة للشيخ ح بحمد الله على الموافقة ونص ما في
فيه على قوله لا تنفع الحيازة فيما علم اصله وتحقق مدخله بوجه لا يقتضي نقل الملك ثم
قلت اي قال المحشي ينبغي ان يتنبه لفهم قولهم هذا اما معناه والذي يظهر لي من كلامهم ان
عند ... الاول اصل الملك المحوز لمن هو قبل حوز هذا الحائز المدعي الملكية والثاني اصل
المدخل فيه هل بعارية او باسكان ونحوها او لا فالثاني هو الذي اشترطوا هنا جهله اي لا ينفع
الحائز المدعي الملك حيازته الا مع جهل المدخل في هذا الاصل المحوز فيتحقق دخل بعارية
مثلا او لا اعني هل دخل بوجه لا يقتضي نقل الملك كالعارية والاسكان ونحوهما او لا لانه
لو تحقق ان مدخله كان بشيء منهما ما نفعته حيازة ولو طالت واما الاول وهو جهل اصل
الملك المحوز لمن هو ملك قبل حوز هذا الحائز المدعي الملكية فهذا غير مقصود لهم بل المقصود
عندهم عكسه وهو ان يعلم ان هذا الملك الذي فيه النزاع قد كان قبل الحيازة لهذا القائم وادعى
هذا الحائز انه انتقل عنه بناقل شرعي من شراء او هبة او صدقة مثلا وادعى انه ملكه
وجزم بذلك ولم يبين سبب النقل او لم يدع نقلا الا انه ينتفع على عين المدة المذكورة من غير
عذر وهو في كلها ساكت فاملة منتفعا وهو هذا ما كتب وعرت به **وقوله** اما الذي علم
البيت لا شك انه اشار به كما قال الغالب حفظه الله الى مسالة الحيازة التي تقطع حجة

المدعى والقول فيها متسع جدا والصور فيها كثيرة باعتبار تنوع الحائز الى قريب واجنبي شريك
وغيره والمحوز الى عقار وغيره كالعرض والحيوان وصفة الحيازة ولاجل كلام الناظم ينبغي ان يكون
في حوز الاجنبي غير الشريك للاصول بغير ما يفيت الى قيمة كالبيع لان هاذه الصورة هي التي مر
فيها المدة الطويلة بعشر سنين على المشهور فيها كما في النظم ومقابل المشهور قولان قول ان
يعود للتوقيت واخر بان ما قارب العشر كالعشر قال ابن الحاجب المدة الطويلة قيل ما يعد طولا
في مثله وقيل عشر وقيل سبع وكتب عليه في ضيح ما نصه الاول لظاهر المذهب ابن القاسم في
المدونة ولم يحد مالك في الحيازة في الرباع عشر سنين ولا غير ذلك وهو مقتضى النظر لان الامر يرجع
في هذا الى ما جرت عليه العوائد والقول بالعشر لربيعة في المدونة وبه اخذ ابن القاسم وابن
وهب وابن عبد الحكم واصبغ ودليله ما رواه ابو داود في مراسيله عن زيد بن اسلم انه عليه الصلاة
والسلام قال من حاز شيئا عشر سنين فهو له وذكره في المدونة من رواية ابن القاسم ايضا ولابن
القاسم في الموازية والسبع والثمان وما قارب العشر مثل العشر اه وهاذا التحرير في هو
اللائق للعقار ونقل ح ان ابن عرفة ذكر هاذه الثلاثة الاقوال فقال وفي تحديد مدة
الحيازة بعشر او سبع او ثمان او لا تحديد بل باجتهاد الامام اه وقوله والمتقرر من العادات
البيت اراد به والله اعلم ان ما تقرر واشتهر من العادات ينزل منزلة شاهدين [illegible]
العادة فيلزم من ذلك ان الحيازة التي هي دليل على نفي ملك القائم المحوز عنه مقام
شاهدين بالملك للحائز وثمرة كونها كالشاهدين سقوط اليمين عنه هاذا الذي يعطيه ظاهر
كلام الناظم وعدم وجوب اليمين هو مذهب المدونة قال القلشاني قال احمد بن عبد الملك مذهب
المدونة ان الحيازة كالبينة القاطعة فلا يمين على الحائز وقول عيسى بحلفه خلاف المدونة
اه ومثله في المتيطية وابن عبد الحكم الملك هو ابو عمر الاشبيلي وعلى مذهب المدونة من نفي
اليمين درج ابن الحاجب والشيخ خ في المختصر ولهاذا كتب الفقيه سيدي يعيش في كواكبه السيارة
على قول التوضيح ظاهر قوله يعني ابن الحاجب بغير مسموعة انه لا يمين خ ما نصه قلت
فيه نظر بل هو نص في نفيها اذ لا معنى لعدم سماع الدعوى شرعا من اصلها الا كونها باطلة
لا تتوجه بالكلية وكيف يبقى احتمال اليمين اذ ذاك فالصواب انه جزم بان ابن الحاجب والمختصر
ذهبا على نفي اليمين اه وقال الحطاب عند قول المختصر لم تسمع يعني الدعوى على الحائز ما
نصه الظاهر ان المراد بعدم سماعها عدم العمل بمقتضاها من انه لا تتوجه على المدعى عليه
يمين اذ النكتة انه لا تسمع ابتداء ولا يسئل المدعى عليه عن جوابها فان ذلك خلاف ظاهر اه

وفي قول الرسالة ويقضى بالحائط لمن اليه القمط والعقود ما يدل ايضا على سقوط اليمين
عمن شهد له العرف ولذا قال القلشاني على القولة المذكورة ما نصه انه يقضى به لمن اليه
القمط بغير يمين وهو بناء على ان شاهد العرف يقوم مقام الشاهدين وقيل لا يقضى له بذلك الا
بعد يمينه بناء على انه يقوم مقام شاهد واحد اه فقول الناظم والمتقرر من العادات البيت هو
وان كان يشمل في الظاهر مسألة الحيازة وغيرها فالمراد به مسألة الحيازة خاصة لمجيء البيت عقبها
وفائدة كون العادة كشاهدين سقوط اليمين على الحائز فهو من باب ذكر الملزوم وارادة
اللازم والله اعلم ثم القول بسقوط اليمين وان كان مذهب المدونة ودرج عليه ابن الحاجب
وغيره لكن مقابله وهو القول بلزوم اليمين للحائز قوي في نفسه بل ذكر ابن هلال في نوازله
انه المشهور وحكى الاول بقيل ونصه ولابد من يمينه يعني الحائز على المشهور وهو الذي
جرى به غير واحد وقيل لا يمين عليه بناء على ان شاهد العرف كشاهدين اه ق ونقل ابن عرفة
وغيره عن ابن رشد ما نصه الاتفاق على ان مجرد الحيازة لا تنقل الملك عن المحوز عليه الى
الحائز ولكنها تدل على الملك كارخاء الستر ومعرفة العفاص والوكاء فيكون القول قول
الحائز مع يمينه اه ونحوه في جواب لابي سعيد ابن لب نقله في المعيار وسط الكراس السادس
من نوازل البيوع وعلى هذا القول بلزوم اليمين للمستظهر بالحيازة اقتصر صاحب اللامية
ايضا فانه ذكر كيفية اعتبار المطلوب الملك المقوم عليه فيه ثم قال فاذا اثبت حازه الشهود
وكتبت الحيازة على ما تقدم ويحلف انه لا يعلم فيه للقائم حقا ان لم يكن عند القائم مدفع ولا مقال
اه ومثله في الوثائق المجموعة في ترجمة وثيقة بموت ووراثة ومعرفة املاك اثبت وباليمين
افتى الشيخ ابو الحسن الصغير في نوازله ورايت لشيخنا [illegible] رحمه الله فتوى ختم بها
مبحث الحيازة من ثم صرح فيها بلزوم اليمين للحائز اعلمت هاذا كله ظهر لك ان بعض المعنى
الذي هنا به البيت اقرب من جعل ما شرح به الناظم اذ لا دليل على ثبوت كون العمل به
يحتاج الى نقل من يوثق به ولا يثبت بكلام الناظم هنا لكونه محتملا لان يكون المراد به ذلك
المعنى او يجري ذلك فيما ونص اللامية السابق بغير ان تحمل اهل فاس على لزوم اليمين فتامله
تنبيهات الاول ما بني عليه الخلاف الذي في اليمين من كون العرف كشاهد او شاهدين ذكره
الونشريسي في ايضاح المسالك قاعدة وذكر الفروع المبنية عليها ولم يعد فيها الحيازة وعدها
البرزلي في امثلة ما يدخله الخلاف المذكور وذلك انه لما تكلم على مسئلة التنازع في متاع البيت
قال ما نصه قلت في ايجاب اليمين فيما شهد به العرف انه من متاعه خلاف مشهور وهي

ثلاثة أقوال أجراها ابن رشد على حمل التهمة وأجراها غيره على شهادة أهل العرف هل تقوم
مقام الشاهد أو مقام الشاهدين وفي المدونة وغيرها في ذلك خلاف مشهور مثل الحيازة وفيما
ذكر يدل على أن المراد بأهل الدين والرضا أهل الستر والعفاف والوقار في اللفظة وتعلق المحافظة من
المغتبطة واستغنائها عن النازلة والفقه والعقود في الحالة ونحو ذلك هـ **قلت** كلام
البرزلي كما رأيت وكذا كلام الإيضاح ليس فيهما بيان ما هو المشهور من القولين في شهادة أهل
العرف والعادة ومقتضى قول التحفة :. وعادل عن شاهد قد يغني ثم وقول اللامية وكلا
بالعرف فرع صحيح ثم وفي قول ابن رشد في بعض أجوبته المنقولة آخر نوازل البيوع من المعيار
أن إذا ادعى أحد المتبايعين أن البيع انعقد على الثنيا وكذبه الآخر فالقول قول من ادعى إسقاطها منهما
مع يمينه لشهادة أهل العرف له ثم إن المشهور قيام أهل العرف مقام الشاهد الواحد ولذلك وجبت اليمين
وعليه فإن كان مراد الناظم ما قررنا كان العمل الذي أشار إليه جاريا على غير المشهور والله أعلم
الثاني نقل في المعيار من جواب الشيخ عبد الله العبدوسي إذا ثبت بالعدالة المستمرة
أن السلطان يأخذ جباية الأحباس فالقول قول الناظر مع يمينه لقضية العرف إلا أن يزعم أن السلطان
أخذ منه ولا ضمان عليه ثم قال العبدوسي وسقوط اليمين عنه رأسا أفتى به بعض المتأخرين
من الأشياخ الحفظيين بناء على أن العادة الجارية تتنزل منزلة شاهدين وإنه أحسن من
القول مع اليمين **وفي** أبي الحسن مسألة جعل فيها القول لمدعي ما جرت به العادة مع
يمينه وهو دليل لكون العادة كشاهد واحد ثم في التعليل أن الشهرة بالبلد كالبينة
القاطعة والشهادة التامة وعلى مدعي الحلال فانظر ذلك ونص المسألة إذا اختلف
المتبايعان في صحة العقد وفساده فالقول قول مدعي الصحة مع يمينه فإن نكل حلف الآخر
وفسخ البيع والبينة على مدعي الحرام إلا أن يكون جل أهل البلد إنما معاملتهم على المكروه
والحرام فالقول قول مدعي ذلك مع يمينه لأن استفاضة ذلك وشهرته في البلد كالبينة
القاطعة والشهادة التامة وعلى مدعي الحلال البينة هـ وأصل المسألة التي اختصرها
منه في باب دعوى الحلال والحرام في البيوع من كتاب الدعوى والإنكار للرعيني والله أعلم **قلت**
يحتمل أن يكون الناظم لعادتي المدونة وشبههما أشار بقوله والتقى رزق فيكون البيت
مستقلا بنفسه منقطعا عن مسألة الحيازة والله أعلم

ولا بد من معرفة القعدد في ۞ إرث ولا فيشك ينفع ۞

يعني أنه يجب في الشهادة للواحد من العصبة بأنه الوارث أن يعين الشهود قربه ويعين

من الميت وإن لم يعينوا ذلك فلا ميراث له للشك واحتمال أن يكون غيره من العصبة أقرب منه قال في
نوازل اللخمي من المعيار ما نصه **وسئل** يعني ابن لب عن رجل توفي وله عصبة في علم من شهد
بذلك إلا أن الشهود يجهلون القعدد الذي يجتمع فيه العصبة مع ابن عمه فهل يقع التوارث بينهم
بمجرد الشهادة أو لا وهل مع جهل الشهود للقعدد ما يمنع ثبوت الميراث أو لا **فأجاب**
بأنه لابد في شهادة الشهود بالتعصيب أن يعلموا قعدده من الموروث بأن يقولوا إنه ابن عم بدرجة
أو بدرجتين أو ثلاث أو أربع هكذا بتعيين الدرجة مع كونهم لا يعلمون أقرب إلى الميت منه وحينئذ
يستحق الميراث ولابد لأن القبيلة كلها تجتمع في أصل واحد فإذا لم تعرف الدرجة أمكن أن
يكون غيره من تلك القبيلة أقرب منه فصار ميراث الشك وأيضا فلا يصح أن يشهدوا بأنهم لا
يعلمون أقرب منه للأبعد مع جهلهم بدرجته هـ ونقل سيدي عبد القادر الفاسي في نوازله جواب ابن
لب هذا من أوله إلى قوله ولابد وقبله وسلمه **وفي** النوازل المذكورة من المعيار أيضا ما لخصه
ابن راشد من شرط الميراث موت الميت ومع جهل القعدد هكذا سمعته من شيخ شهاب الدين
القرافي وأخبرني بعض فضلاء الجماعة بحضرة تونس أنه رءاه منصوصا لابن يونس في كلام له على كتاب
الغصب وقال نزلت عندي أيام قضائي بتونس أن شهد أن فلانا توفي وأن الحاضر ابن عمه
بنو أعمامه بلان وبلان ثم رأوا جماعة وقالوا لا نعلم من هو أقرب منهم **وسئل** عنها الشيخ
أبو محمد الزواوي فجعلها كمال تراعاه أثناه ثم رأيت لابن إبراهيم جوابا موافقا لما حكيناه
عن شيخنا شهاب الدين وذلك أصح مما أفتى به الشيخ أبو محمد رحمه الله لإجماعنا على أن
الأقعد من الإخوة أو بني الأعمام أو بنيهم أحق فإذا لم يثبت التعصيب القريب بالنسبة إلى
عين كل واحد منهم كان في إثبات ميراثهم بالشك هـ **وسئل** أيضا سيدي عبد الله بن
العبدوسي عمن توفي وخلف عاصبين فشهدت البينة أنهم يجتمعون في جد واحد ولا يدرون
الأقرب منهم فيدعي كل من العاصبين أنه أقرب من الآخر وأقرب إلى الجد الذي يجتمعون فيه
فهل يتحالفان ويقسم المال بينهما أو لا يكون لواحد منهما شيء **فأجاب** الجهل بالقعدد
في ذلك مانع من الميراث فلا ميراث للعاصبين المذكورين وميراث المتوفى المذكور لبيت المال
إن كان وإلا فالنظر فيه لجماعة المسلمين من أهل الخير الذين هنالك يصرفونه في مصالح المسلمين
الأصلح فالأصلح ولا تخالف بين هذه الأجوبة هنا وأما الذي نقله من قيل في ذلك من أنه في محتمل ميعاده
الفقه الذي تضمنته هذه الفتاوى هو الذي عنى الناظم في هذا البيت كما لا يخفى وبما يقع القاضي
أيده الله على ما قررنا من شرح البيت يعني ابن هارون الآتي فيها ويقول ابن سلمون فإن ثبت

يذكر اجتماعهما في الحجر الكتبي بقوله ابن عمه وتمت الشهادة في ان كان الشهود يعرفون ذلك
نعم ولا شك ان ما ذكر متابعة اسعد بكلام الناظم واوفق بما شرح به **ثم اعلم** ان اشتراكهما مع جهة
التعصيب واضح مع نفرة العصبة بحيث يلتبس الامر في اليتيم متوقع يعرف احدهما ان لم يكن الاعاصب
واحد ومعه من لا يشك انه ابعد كابن اخ العاصب فيه او ذكر الحجر الذي يجتمع فيه العاصب مع اليتيم
اختلاف في المتيطية ان الشهادة يبرون في ذلك تامة **وعبارة** ابن هارون في مختصر المتيطية وان
مات رجل وورثه ابن عمه نسبة مع اليتيم حتى يجتمعا في جد واحد بان لم تذكر اجتماعهما في جد
نفيه الكفيين عن ذلك بقولهما واهاله بميراثه في علمهم ابن عمه للاب نعم وتبع المتيطي في هذا
ابن سلمون وابن عرضون فقالا واللفظ للثاني منهما وان كان للوارث ابن عم قلت بعد صدر
الوثيقة ورثه زوجته فلانة وابن عمه فلان لا يعلمون له وارثا سوى من ذكر وان زدت في الوثيقة
ويعلمون انهما ابنا عم يجتمعان في جد هما فلان لم يشكون في ذلك فذلك اتم واحسن وان سقط
لم يضر نعم وقع في نوازل الشهادات من المعيار ما نصه **وسئل** يعني اللخمي عن رجل يكون له عصبة
ينتسبون ولا يدرون من يشهد الا على السماع ولم يقولوا انهم يجتمعون في جد واحد ولا يعلمون
له وارثا غيره **فأجاب** بانه يقضي له به نعم ومقابل هذا هو القول بلزوم ذكر الجد نقله
مؤلف كتاب المغارسة عن البرزلي فقال بعد نقله كلام المتيطي ما نصه البرزلي العمل على انه
لابد من ذكر الجد الذي يجتمعان فيه والا فلا تصح يعني الشهادة له نعم ونقل في المعيار هذا الكلام
بعينه ولم يصرح بنسبته الى البرزلي **تنبيه** اذا قال الشاهد هو شقيق اليتيم لم يحتج الى
تسمية اب ولا جد قال الشيخ اهلولو في اختصار نوازل البرزلي ما نصه مسئلة اذا شهد انه
شقيق فلان فذلك يستلزم انهما ابنا رجل واحد ولو لم يذكر له ولا يرد عليه الخلاف المتقدم في بعضها
الشاهد الذي جرى عليه نعم

والشاهد العارف خطه ولم • يذكر شهادته امضى للحكم
ان لم يكن محوا او ريبة • وتنفع الشهادة المطلوبة

شرح **الناظم رحمه الله** هذا البيت بقوله يعني ان الشاهد اذا عرف خطه ولم يذكر شهادته فانه
يؤدي اذا لم يكن محو ولا ريبة وتنفعه شهادته على قولي مالك وهو ظاهر عبارة ابن عاصم
والذي في المختصر انها لا تنفعه ثم قال ونقل سيدي العربي الفاسي فيما كتبه بخطه من شرح وكذا في
الفتح ناظم للابن رحمه الله ما نصه ان عرف الشاهد شهادته ولم يتذكرها يؤديها اذا لم يكن
في الكتاب محو ولا ريبة وتنفع المشهود له على ما جرى به العمل وهو اختيار سحنون ومطرف

ابني

وقول المغيرة وابن ابي حازم وابن دينار وقاله مالك في كتاب ابن حبيب **قلت** ما جرى به العمل
هو قول الامام مالك المرجوع عنه وقد قال به جماعة وصوبوه والمشهور في المذهب هو ما رجع اليه
قال ابن الحاجب بعد ان تكلم على قسمين من اقسام الشهادة في على الخط واما الثالث فقال ان لم يكن
محو ولا ريبة فليشهد قاله مطرف ثم رجع فقال لا يشهد حتى يذكر بعضها والاول اصوب اذ لابد
للناس من ذلك انتهى ونحوه في التوضيح يعني واما القسم الثالث وهو شهادة الشاهد على خط نفسه ولا
يذكر الشهادة فقال مالك اولا اذا كان الكتاب نقيا وليس فيه محو ولا ريبة فليشهد وبه اخذ
مطرف وابن الماجشون والمغيرة وابن ابي حازم وابن دينار وابن وهب وابن حبيب وسحنون في
نوازله مطرف وعليه جماعة الناس ثم رجع مالك فقال لا يشهد حتى يذكر بعضها وهو قوله
في المدونة قال فيها اذا عرف الشاهد خطه في كتاب فيه شهادته فلا يشهد حتى يذكر الشهادة
ويوقن بها ولكن يؤدي ذلك كما علم ثم لا تنفع الطالب **وفي** البيان في هذه المسألة خمسة اقوال
الاول انها شهادة جائزة ويؤديها ويحكم بها والثاني انها غير جائزة ولا يؤديها ولا يحكم بها
والثالثة انها غير جائزة الا انه يؤديها ولا يحكم بها والرابع ان كانت في كاغد لم يجز له ان
يشهد وان كانت في رق جاز له ان يشهد فانه يبرأ والله اعلم اذا كانت الشهادة في بطن الرق
لم تكن على ظهره لان البشر في ظهر لا يخفى منه في الكاغد والخامس ان كان ذاكرا لبعض
الشهادة في خطه جاز ان يشهد وان لم يكن في خطه الا الشهادة لم يشهد وقوله حتى يذكر بعضها
كالتبرئ انه اذا عرف خطه وذكر بعضها فيه انه يؤديها وتنفع ولفظ المدونة وهو المشهور
عندهم انه يؤديها ولا تنفع وانما تنفع اذا ذكرها كلها **و**صوب جماعة المرجوع عنه بما ذكر له المصنف
من انه لابد للناس من ذلك لكثرة نسيان الشاهد للمنتصب ولانه لا يشهد حتى يذكرها لما
كان لوضع رسم خطه فائدة اهـ **قلت** ما نقل عن المدونة حكى مثله ابن سهل والمتيطية بلفظ
الام فقال ما نصه قال ابن القاسم قال مالك من رأى شهادته بخطه في كتاب ولا يذكرها فلا
يشهد حتى يستيقنها ولكن يؤديها هكذا كما علم **قلت** اتنفع هذه الشهادة اذا اداها
هكذا قال لا وجه وجوب الاداء مع عدم النفع على المشهور ان الحاكم له ان يجتهد في ذلك
فيقبلها نقله ابن رشد عن ابن الماجشون ونقل مثله ميارة في شرح التحفة عن ابن يونس
وقال ابن سهل قبل ما قدمناه عنه بنحو ورقتين قال سحنون من رأى خطه في الكتاب لا يشك
فيه ولا يذكر ما فيه فقد اختلف اصحابنا في ذلك والذي اقول به اذا لم يكن في الكتاب محو ولا
الحاق ولا شيئا ينكر وراى انه خطه واحدا باري له ان يشهد بما فيه ويقول اشهد بما فيه ولا

تو

يستطيع أحد أن يذكر جميع ما في الكتاب وكذلك إن لم يذكر من الكتاب شيئا إلا أنه عرف خطه في الشهادة
ولم يشك أنه خطه بيده وفي سماع أبي زيد قال ابن القاسم إن لم تثبت شهادتك بما في الكتاب
وما فيه فلا تشهد وهكذا في المدونة لمالك فيمن عرف خطه ولا يذكر الشهادة فلا يشهد بها
حتى يستيقنها ويذكرها وقال في سماع أشهب يرفعها إلى السلطان على وجهها ويقول أرى
كتابا يشبه كتابي وأظنه إياه ولست أذكر شهادتي ولا يقبل هذه شهادة يقضى بها نعم **قلت**
فانظر ما في سماع أشهب أن الشاهد لم يحقق خط نفسه وذلك خلاف موضوع المسألة المتكلم
فيها من أنه إنما نسي ما تضمنه الكتاب وأما الخط فعرفه وحققه كما في قول سحنون لا يتقدم
ولا أقطع في الكتاب لا يشك فيه ولا يلزم من نسيان ما تضمنه الكتاب أن يلتبس عليه خطه
ولا يقطع بكتابته فتأمل ذلك **و**في تبصرة ابن فرحون نقلا عن تنبيه ابن المناصف ما نصه إذا
إذا كان كتاب الوثيقة كله بخط الشاهد وشهادته في أسفله وهو يعرف خطه ولم يرتب فيه
إلا أنه لم يذكر الشهادة فحكى ابن يونس الاتفاق في مذهب مالك على جواز الشهادة وإن لم يذكرها
وفي المدونة ما يدل على خلافه وأنه لا يشهد به هـ **بعضهم** مما قررناه قوة القول الذي جرى
به العمل وإن كان المشهور خلافه وممن نص على العمل المذكور الشيخ أبو العباس سيدي أحمد
المنجور في جملة مسائل قال معبرا عنها وجرت بخطه وذكر أولها أن العمل جرى بها بفاس
ولفظه ومنها يعني المسائل أن الشهادة على الخط مقبولة مطلقا على خط المقر وعلى خط
الشاهد الميت أو الغائب في الأموال وغيرها في الحبس وغيره كان الشاهد على الخط يعرف أن
الشاهد المشهود على خطه كان يعرف من أشهده أو لا وعلى خط نفسه ذكر بعض القضية
أو لا فهذا مما جرى العمل بفاس وفي هذا الإطلاق مخالفة للمشهور هـ وهذا العمل الذي ذكر لم
يزل مستمرا إلى زمن الفقيه سيدي يعيش وبعده إلى الآن وكذا نقل **ع** في شرح التحفة على
قولها :: وشاهد بخطه عرف :: البيتين الأقوال الخمسة المتقدمة في كلام التوضيح وتصويب
القول الأول منها كتب عليه سيدي يعيش المذكور ما نصه هذا الذي صوبته هذه الجماعة هو الذي
جرى به العمل بفاس وهو الذي ذهب إليه الناظم بدليل البيت قبله يعني بقوله والحكم في
القاضي كمثل الشاهد **تنبيهات الأول** قال في التوضيح بعدما قدمنا عنه ما نصه معنى
اشتراطهم انتفاء المحو والريبة إذا لم يكن معتذرا عنه في الوثيقة وإن كان معتذرا عنه فهو من
زينة الوثيقة على ما قاله بعض كبار الشيوخ والثانية عندي يقول بعضهم ولابد أن يكون
على بصيرة أنه لم يكتب فيه مسامحة ولو كان في بعض الأزمنة يتسامح في الكتابة فلا يؤدي شيئا

إلا بعلمه قاله عياض وغيره هـ ونقل صاحب الدر النثير كلام القاضي عياض رحمه الله في ذلك
فقال بعد نقله قول المدونة ولكن يؤدي ذلك كما علم ثم قال انتفع الطالب ما حصله عياض
ولا يجب أن يؤديها كما علم إلا أن يكون على بصيرة ويوقن من نفسه أنه لم يضعها قط مسامحة
وإن كان يضع اسمه على غير صحة ثم راجع بصيرته وتاب فلا يحل له أن يؤدي شيئا مما له بخطه
إلا ما ذكر من شهادته أو وثق من تاريخه أنه بعد توبته وتحقيق شهادته هـ وكذا
أشار إلى هذا الشيخ الإمام قاضي الجماعة بتونس أبو يوسف [illegible] أثناء جواب
له نقله في نوازل البيوع من المعيار فقال ما نصه وقول الشاهد لا أذكر تفاصيل هذا العمل
غير قادح عندي في ذلك إذ ذكر الموطئ وإن لم يذكر جزئيات ما في الرسم إن كان يعلم ما في نفسه
أنه لا يشهد في رسم إلا بعد تحقيق جزئيات ما فيه هـ **الثاني** قال الونشريسي في
عدة أقوال في الشاهد إذا عرف خطه ولم يذكر الشهادة أنه إن كانت في كاغد لم يشهد
وإن كانت في رق شهد لأن الرق مما يعرف بعينه بعد الغيبة عليه ولا كذلك الكاغد غالبا وأما
قال ابن رشد إذا كانت في بطن الرق يجوز له أن يشهد وإن لم يذكر الموطئ وإن كانت في ظهره
لم يجز لأن التبشير في ظهره أيسر منه في بطنه وإنما قال سحنون إذا كان هو الذي كتب الكتاب
وكتب شهادته جاز وإن كتب شهادته فقط فلا يجوز له أن يشهد حتى يذكر لأن في كون
الوثيقة بخطه من نفي الشكوك في كون شهادته بخطه ما ليس في مجرد كون الشهادة فقط
بخطه لأن محاكاة الكاتب خط غيره في القليل تحصل له ولا تحصل في الكثير قال ابن عرفة
رحمه الله والعمل بذلك كالضروري وأيضا إذا لم تكن الوثيقة كلها بخطه فقد يتحيل بإلحاق محل
شهادة الشاهد بمكتوب غير ما شهد به هـ وذكر حكايتين وقع فيهما ما ذكر من التحيل فقف
عليهما إن شئت وبالله التوفيق

❊ بخط شاهد يموت أو يغيب ❊ في المال والحبس القديم اشتهر ❊

يعني أنه جرى العمل بجواز الشهادة على خط الشاهد الذي يتعذر حضوره لموته أو غيبته
في الأموال والأحباس القديمة **واعلم** أنه اختلف في الشهادة على خط الشاهد في محل
إعمالها على القول بجوازها قال اللخمي الشهادة على خط الشاهد لغيبته أو موته
صحيحة على الصحيح من القولين للأصحاب ورأيه هـ بنقل المواق وفي التوضيح ما لخصه في الشهادة
على خط الشاهد الغائب أو الميت روايتان أشهرهما الجواز عند ابن الحاجب تبعا لصاحب البيان
حيث قال لم يختلف قول مالك في الأمهات المشهورة في إعمالها وإجازتها وروي عنه

انما لا تجوز وفي مذهب محمد بن المواز وقال الباجي عدم الجواز مشعر بقول مالك وروى ابن القاسم
وابن وهب اجازتها وقاله سحنون واحتج محمد لما اختاره بان غاية خط الشاهد ان يكون كلفظه وهو
لو سمع ينطق شهادته لم تجز له نقلها عنه وصوب ابن رشد تفقيه قول محمد الا في الاحباس والحبس
من التفقيه بان الشاهد قد يتساهل في الاخبار ولا يتساهل في الكتابة هـ ولما ذكر البرزلي
الخلاف الذي في الشهادة على خط الشاهد الغائب او الميت قال وجه المنع هو ما احدثه الناس
من الفجور والتزوير على الخطوط ووجه الجواز انه لو رد لضاعت الحقوق لان الاكثر من البينات وانه اذا افتى
بالمنع في ربعة ادى الى ابطال الحقوق واتلاف اموال الناس هـ ونقله الشيخ ابو علي المعداني في شرحه
وذكر ابن فرحون من الحجة على الشهادة على الخط ان جماعة من الصحابة رضوان الله عليهم
شهدوا في كتاب مروان وقد قال بلوغ يكتب الحكم بن الحكم الذي كتبه على لسان عثمان انه بخطه وان يسيرنا
عبد الله بن عمر كتب بيعته الى عبد الملك بن مروان قال بلوغ يكتب الخط كما يبدأ يكتفيا به في هذا
الامر العظيم هـ مختصرا وقد نبه مما ذكر ابن رحال جواز الشهادة على الخط الشهود وان ما في ذلك
بقول الناظم في المال والحبس الفعم يعطي بمفهومه ان الشهادة على الخط مخصوصة بما ذكر و لا
تجوز في غيره ولم اقف على من اختار هذا القول بل ولا على من نص عليه غير صاحب التحفة حيث قال

وخط عدل مات او غاب اكتفى … به بعدلين وفي المال اقتفى
والحبس ان يحفظ وقيل يعتمل … في كل شيء وبه الان العمل

وينبغي ان ننقل في هذا المحل شيئا مما وقفت عليه من كلام الايمة وبيان اختلافهم في محل اعمال
الشهادة على خط الشاهد فنقول قال في التوضيح ما نصه في الواضحة عن مطرف وابن الماجشون
واصبغ لا تجوز يعني الشهادة على الخط في طلاق ولا عتاق ولا حد من الحدود ولا في كتاب قاضي
الى قاضي وانما تجوز في الاموال فقط قالوا وحيث لا تجوز شهادة النساء ولا الشاهد مع اليمين
لا تجوز الشهادة على الخط وحيث تجوز تجوز هـ وفي نقل ق ما نصه ومن الاحكام للباجي لا تجوز
على الخط يعني الشهادة الا في المال فقط هـ وقال ابن سهل في ترجمة الشهادة على
الخط في حبس بعد ان نقل القول بمنع الشهادة على خط الشاهد وهذا هو الصحيح عند الذي لا
اقول بغيره ولا اعتقد سواه ونحوه لابن المرونة وغيرها الا انه ذهب الى جواز ذلك في الاحباس
خاصة على ما اتفق عليه شيوخنا رحمهم الله اتباعا لهم واقتداء بهم واستحسانا لما رايت
عليه جماعتهم وقضى بها قضاتهم وتعقبت عليه سجلاتهم وان كان لابن لبابة قد قال اهله ان
لا تجوز في حبس ولا غيره وقد ذهب الى ذلك غيره ممن لا يلتفت اليه والجمهور اولى بالاتباع

وقد

وقد قال ايضا منعه في نظير هذا ما اكرم يكن عندي في النظر قويا وحسب المجتهد منا اتباع السلف
بعد اجازة ابي ماشي على وجه الاستحسان واقتدائه بالتخصيص وما اجمعوا عليه في ذلك في
الاحباس الاحتياط عليها وتحصينها من ان تحال عن اموالها وتغير عن سبيلها واتباعا لمالك
واصحابه في المنع من بيعها والمناقلة بها والمعاوضة فيها وان خربت وفي مذهب الانتفاع بها ثم قال
وقد ذكر بعض الشيوخ ان اختيارهم في تجويز الشهادة على الخط في الاحباس انما كان لانها
لا بد ان يفنى بها اسماع بالتحبيس ويكون عند الناس بقوة بذلك الشهادة على الخط فيها
وهو معنى معروف في الاغلب في يخرج منه الغرض منه ونقله ابن فرحون مختصرا ونقل قبله ما نصه
قال ابن ابي زمنين الذي جرى به العمل في وقتنا هذا ان الشهادة على الخط لا تجوز الا في الاحباس
خاصة لما استهر من التعدي على الخطوط ولا يشهد في الاحباس حتى يشهد الشهود انهم لم يزالوا
يسمعون ان الذي شهدوا به حبس وانه قد كان يحاز بما يحاز به الاحباس هـ ثم قال ابن فرحون بعد هذا
قال ابن رشد الذي جرى به العمل عندنا على ما اختاره الشيوخ اجازتها يعني الشهادة على
الخط في الاحباس وما جرى مجراها مما هو من الله تعالى وليس بحد من الحدود هـ ونقل في ضيح ايضا
كلام ابن رشد هذا وزاد فيه من الترجمة المذكورة من احكام ابن سهل اثناء جواب لابي عبد الله محمد
ابن عتاب في مولى ابن الطلاع ما نصه الاصل في الشهادة على الخطوط من قول مالك واكثر اصحابه
انها تجوز في الحقوق والطلاق والاحباس وغيرها الا ان الذي جرى به عمل الشيوخ ان تجوز في الاحباس
وما يتعلق بها هـ ونقل ق عن المعيار ما نصه قال محمد بن حارث جرى العمل من القضاة ببلدنا
يعني قرطبة باجازة الشهادة على خط الشاهد سهر ذلك من القضاة قديما وحديثا ولا
علمت احدا من اهل العلم رد بين الشهادة على الخط في الاحباس وغيرها في حال من الاموال
وقد شهدت ابراهيم بن عيسى قاضي الجماعة بقرطبة يحكم باجازة الشهادة على خطوط الشهود الموتى
في صدقات النساء هـ وذكر ابن عات في الطرر عند قول الوثائقي المجموعة واكثر ما جرى العمل به في
الاحباس القديمة ما نصه من الاستغناء لابن سهل وتجوز في الصدقات القديمة اذا علمت الزوجية
وقال انها اولى من المسائل وذكر نحو ما لك فانظر في ذلك هـ قلت فهم يجوز للخطاب في صدقات
الشهادة على نقل ابن عات في ذلك وقد نقل ابن فرحون كلام الواضحة المتقدم قال بعده ما
نصه قال ابن رشد في هذا المعنى فيه يعني بين الاموال وغيرها الا ان والا ان الاموال اقوى
لكونها يقضي فيها بالشاهد واليمين وتقبل فيها شهادة النساء وليس بذلك يعني في القوة
وكان الصواب الجواز في الجميع هـ وفي مختصر المتيطية قال ما العمل ان اهل الفتوى في كل عصر

يختلفون فيه كاختلاف السلف وأكثر ما جرى العمل بإجازته في الأحباس العقبية للاستثمار بعد أن
تفوت منفعتها بالسماع الفاشي ونحوه في البرزلي ابن زمنين **قال** ابن الفخار وبقي من أجاز نقلها في الأحباس
المعقبة أن يجتمع على كل شيء ومن منعها أن تنقطع مطلقا قال والأحوط المنع لفساد الزمان
وأهله هـ **فتحصل** من مجموع ما تقرر أن جملة الأقوال الثلاثة في محل إعمال الشهادات على خط
الشاهد على القول بإجازتها خمسة الأول الأموال فقط وهو الذي في الواضحة عن الأخوين وأصبغ
الثاني الأحباس فقط وهو مختار ابن سهل تبعا لشيوخه وكان العمل به وقت ابن أبي زمنين
الثالث الأحباس وما جرى مجراها في الحروف وهو الذي نقل ابن رشد أن الشيوخ اختاروه وجرى
العمل به عندهم الرابع الأموال والأحباس العقبية الخامس في جميع الأشياء حتى الطلاق
والعتق وهذان القولان هما المذكوران في نص التحفة السابق والثاني منهما منقول عن الإمام
مالك وأكثر أصحابه وعمل به أهل غرناطة بلد ابن عاصم وأهل قرطبة بلد ابن حارث وهو المشهور
وعليه درج في المختصر حيث قال وإن بغير مال وقد قدمنا في شرح البيتين قبل هذا عن الإمام
المنجور أن العمل بفاس على قبول الشهادات على الخط مطلقا وذلك هو ظاهر إطلاق الزقاق
في قوله في اللامية لخط والله أعلم **تنبيهان الأول** قال الشيخ م في شرح قول التحفة وفي المال
أقبل والحبس أن يقرر البيتين ما نصه يعني أنه اختلف في الشهادات على الخط هل يعمل بها في
المال والحبس العقبي فقط أو يعمل بها في كل شيء وبه العمل في زمن الناظم يعني وكذلك في زماننا
هـ وقد نقل القاضي أعزه الله في شرح بيت الناظم هذا هذا الكلام ثم قال بعده وإن أراد يعني م
زمان نفسه بعد شارح للبيت ولكن الصواب إسقاط لفظة يعني هـ **قلت** قوله هو شارح
للبيت غفلة لأن الذي به العمل في زمن ابن عاصم وشبهه به م العمل الذي في زمانه هو إعمال الشهادات
على الخط في كل شيء ومفهوم البيت خلافه وهو عدم إعمالها في غير المال والحبس العقبي فتأمله
وأما تصويبه إسقاط لفظة يعني فصحيح **الثاني** قول الناظم بموت أو بغيبة هو كقول ابن الحاجب
وخط الشاهد الميت أو الغائب قال في التوضيح فيفهم منه أنها لا تجوز على الحاضر وكذلك الغائب
القريب لأن امتناع الشاهد من أداء الشهادة مع قرب موضعه من القاضي ريبة قال واختلف في
تحديد الغيبة فقيل مسافة القصر وهو لابن الماجشون وقيل مثل مكة من العراق وهو لأصبغ
ولا بعد قول سحنون عن التحديد إلا بما ينال الشاهد فيه مشقة والقاضي يعلم ذلك عند نزوله
هـ وأكثره باللفظ ونقل الزرقاني في شرح العاصمية قول ابن عبد السلام جرت العادة عندنا
أن اختلاف عمل القضاة يتنزل منزلة البعد وإن كان ما بين العملين قريبا ثم قال الزرقاني ما

نص

٨٧

نصه وأطلق خليل في مختصره حيث قال أو غاب ببعد قال ابن منظور بمسافة القصر جرى العمل اليوم
هـ **قلت** الذي ينبغي أن يعتمد في تحرير الغيبة التي يجوز معها الرفع على خط الشاهد المحل الذي يجب
على الشاهد الأداء منه والذي لا يجب عليه الأداء بنفسه لبعده يرفع على خطه ومن لا يجب عليه الأداء
رفع على خطه قال ابن الحاجب والأداء من نحو بريدين لا وكذا يلزم من أبعد التوضيح هذا التحديد لا
يقوى عليه دليل والأصل أن ما لا كبير مشقة فيه على الشاهد يجب الأداء منه بخلاف ما عظمت المشقة
فيه هـ والله أعلم . **وارفع على العدول فقط في العادة . إذ غيرهم لا يكتب الشهادة** .

أشار **الناظم رحمه الله** بهذا البيت بقوله ما نصه جرت العادة أن لا يشهد في أي شيء غير العدول
ويجري مع الأعلى خطوطهم وأما غيرهم فلا يرفع على خطه وإن كان مشهورا قال الشيخ أبو
محمد العبدوسي رحمه الله لا تجوز الشهادات على خطوط الشهود وشهادة تثبت لهم أو غيرهم
غيبة معتبرة إلا إن كانوا عدولا مبرزين منتصبين للشهادات بين الناس وأما إن لم يكونوا منتصبين
كذلك لعاملها يجوز ذلك لأن العادة إنما جرت بوضع الشهادات في أي سوم من المبرزين ولا في عقود
الاستدعاء عند القاضي ووضع غيرهم من شهادة تبع فيها ريبة وتهمة في شهادة تبع لأن الناس إنما
يتوثقون في أي سوم من المبرزين لا غيرهم وذلك منصوص والله أعلم هـ **قلت** في أواخر السفر الخامس
من المعيار عن الأستاذ ابن لب ما يفيد من هذا وذلك أنه سئل عن مسألة وفي سؤالها أن الخصم
استظهر برسم توجيه شهود له قبل إثباته عند مالكه وشهد على خطوطهم فيه وقال ابن لب أثناء جوابه
ما نصه والشهادة على خطوط الاستدعاء لا عمل بها إلا لشهادة على خطوطهم وأن الثبوت
والقبول يجمع في جميعهم ولأن الحكم بشهود الاستدعاء لا يحصل وهو يستدعي الآباء الأعذار فيهم
وقد استمر الخلاف في الشهادة على خطوط العدول المنتصبين المبرزين فكيف بخطوط عوام
المسلمين هـ **تنبيه** قول الإمام العبدوسي أن شهادة غير المنتصبين للشهادات محل التهمة
بالتهمة ويكون العادة أن الناس إنما يتوثقون بالمبرزين وقد نظيره لسيدي مصباح قال في
المعيار ما نصه **وسئل** سيدي مصباح عن رجل قام يحيى بشهادة رجل غير مبرز في العدالة
فأجاب بخفى في الأشياخ وكان يفتي السني برد شهادته ووجه على شهادة البروز للحفظ
وبالعكس ورد أن العادة في الحبس إشهاد المبرز فشهادة غيره مظنة التهمة

وشاع في الرفع الشهادات على . موت بوسم ما عليه عولا .
وذاك مما ليس فيه بأس . بجعله بالخط يكفي شاهده .
بأن ناسخه خطه ولا . فهم من أحوالهم ما جهلا .

تفرقة الابيات الثلاثة ثم جعل الناظم ايضا بقوله مانصه ونحو ذا ايضا مما جرى به العمل وان لم يتحقق وهو ان يكتب عدلان مع على خط الشاهد وانه مات بوصف العدالة وقبول الشهادة له مع جهل ذلك او عدم تحققه والشك فيه سمعت شيخنا القاضي ابن سودة رحمه الله يقول عدم علم حال الشاهد وقت شهادته من عدالة وجرحة والاستمرار على ذلك من المعتاد وقد جرى العمل بالشهادة عليه وان لم يعلم بانا نشهد على خط من قبلنا ولا ندري هل كان عدلا حين الشهادة له وهل استمر على ذلك الى الممات ام لا مع تحقق خطه بالشهادة له بذلك مع جهله بما للاباية له وقد شاع في زماننا ولو شهد على الخط بغير تعيين لتعذره والله اعلم **قلت** وهذا ايضا كما تقرر في معرفة ارباب الرسم فانهم بالشهادة له بالشهرة وهذا كذلك مع زيادة الاستصحاب الذي هو الاصل من كلام شيخ

قلت لا حرج في واحد من الاوجه في وثيقة الشهادة له على الخط تعديل في الخط حتى يظن الظان ان ذلك امر لا بد منه في النقل بالخط والذي تم الشهادة له في مجالس المكناسي ومايخ التونسي يسمى ان ناسخ الرسم الذي مات او شهر به او غاب يكتب عند تعرضه للنقل بها بخطه انه ادى صاحب الخط موصوفا بالعدالة وقبول الشهادة له و نقل ابن هرون وثيقة التسجيل في الشهادة له على خط الشاهد وفيها ويعرفون مع ذلك انه كان بوصف العدالة وقبول الشهادة له في تاريخ الشهادة له المذكورة وبعدها الى ان توفي او الى ان غاب ونحوه في وثيقة ابن سلمون ولا شك ان النص على ذلك والاتيان به في الوثيقة مطلوب اذا كان المعرف بالخط يعلم عدالة صاحبه وقصره كتبه عند القاضي الذي يجهل حاله وان لم يعلم المعرف حاله لم يجز له كتب ما ذكر وقد تساهل الناس اليوم في كتبه مطلقا فينبغي ان يعرف التلقيب الذي يلقى في الوثيقة ولذا قال الناظم وشاع في الرسم الى قوله مما يجري فيه ما يرى والواجب على من لم يعرف عدالة صاحب الخط ان لا يشهد الا بمعرفة الخط خاصة ثم ان احتاج القاضي فيه الى تعديل عدل والا فلا يلزم اهمال الناظم والخط يكفي شاهدا في البينات بعده ومقتضى كلام ابن عبد السلام ان الشهود على خطه انما يعدلها اذا شهد على خطه بعد ما ادام يكن القاضي يعرفه بذلك انه لما تكلم على تحرير الصفة المبيحة للشهود على الخطوط وفي كلام ابن الحاجب قال جرت عادة القضاة عندنا ان اختلاف عمل القضاة وان في ما بينهم كانوا يعدلون حال الشاهد تعرض عند قاضيه ولا تعلم عند غيره وفيه مع ذلك ضعف بان الشاهد على الخط كالناقل عن خطه ولا بد ان يعدل الناقل من نقل عنه او تكون عدالته معلومة عند القاضي اي في جهة مقتضى تعليله ما زعمه من الضعف بما ذكره العادة له عندهم انه لا يكتفى في الشهادة له على الخط الى ثبوت عدالته في الخط وهذا انسب ولا اعرفه ولا سمعت به من علماء جرت بلاد بقية والذي

اليه

اليه وشاهدت ان القاضي الموع عنده على الخط ان كان عنده والخط معتبرا والا فلا تكتبه دو الغرض من كلام ابن عرفة مختصر ابتعد سيدي يعيش في كواكب السيارة وفيه ما يدل لقول الناظم والخط يكفي شاهدا له من حيث ذا لا لتعديل ان الشهادة له على الخط قد تتجرد عن التزكية للخط ويدل لذلك ايضا ما نقله ابن هرون ونصه قال ابن رشد جرت عادة القضاة ان يلزموا الشهود ان يكتبوا في الشهادة على الخط وانه كان في حين ايقاع الشهادة له بوصف العدالة وقبول الشهادة الى ان توفي على ذلك وذلك حسن اذا لم يكن القاضي يعرف عدالة المشهود على خطه اما اذا كان يعلم عدالته او كان يشهر بين الناس الى ان توفي او غاب فيكتفي بان يشهد عنده ان هذا خط فلان وكذا رايته في بعض الكتب وما وقفت فيه بعد فقال الجماعة يقال به دم ومعنى ما نقر وانه قد تكون في التزكية اذا احتيج اليها من غير من شهد على الخط وقد مر بذلك ح بقال عند قول المتن وتحملها عدلا مانصه هو تعديل للمشهود على خطه وظاهر كلامه ان الشاهد على الخط لا بد ان يشهد بذلك وذكر المتيطي انه لا يشترط ذلك بل يكفي ان يشهد بذلك غيره قال في كتاب الحبس في فصل ذكر فيه ان قائما قام بالحسبة ان فلانا باع حبسا ما نصه وان كان الشهود الذين شهدوا على خطوط شهود موتى في كتاب الحبس قلت فاثبت البيع بفلان وفلان شهدا عندك ان شهادة فلان وفلان الواقعة في كتاب الحبس المشهد في هذا الكتاب بخطوطهم ابن بيهما بشكل في ذلك وانهما مبرزان مقبولا القاضي شهادة له ثم ان الشاهدين المشهود على خطوطهما وان عدل الشاهدان على خطوطهما واجاز ذلك قلت في اثر قولك وانهما ميتان وانهما كانا بوصف العدالة وقبول الشهادة له في تاريخ شهادتهما المذكورة وبعدها الى ان توفيا وان عدلهما غير الشاهدين اللذين شهدا على خطوطهما قلت في الشاهدين وقبل شهادتهما لمعرفته بهما وقبل شهادة فلان وفلان المشهود على خطوطهما بتعديل فلان وفلان لهما عنده بالعدل والرضى الى ان توفيا عليه ذلك من كلام ح **قلت** كلام سيدي خ في وضح مثل كلامه في المختصر بل نحوه اداء له ذلك الظاهر الذي ذكر الحطاب كالصريح ولفظه ولا تجوز الشهادة له على خط الشاهد الميت او الغائب حتى يقول انه كان في تاريخ الشهادة له عدلا ولم يزل على ذلك حتى توفي او اعتبر لها من ان تكون شهادته سقطت بجرحة او كان غير مقبول الشهادة هو ونقله ميارة في شرحه على التحفة مسلما وكتب الفقيه سيدي يعيش الشاوي على قوله حتى يقول انه كان في تاريخ الشهادة له عدلا مانصه كذا نحوه في المتن بعد في المختصر وفيه من جهة النظر نظر لانه اذا علم ما الخط يشهد به من علم القاضي عدالته فذاك والا طلب المشهود له من

يشهد له بذلك غير شاهد الخط ه‍ قلت نقل الشيخ مثل ما في التوضيح عن الامام مالك الان في
اول عزيلة لا يلزم معها ملوم على خ وذلك انه قال مالك لا تجوز الشهادة على خط الشاهد
ومعرفة عدالته حتى يقول المشهود انه كان في تاريخ الشهادة عدلا في ما نقر ويشهد له الى يوم اداء الشهادة
ابن هارون فتامله ه‍ تنبيهات الاول علم من كلام الشيخ ونقل ابن هرون وغيرهما انه اذا عدل
الشاهد ان من وقع على خطه ممن تلزم شهادته ان يقولا انه كان في تاريخ الشهادة عدلا وهو
معنى قول المختصر وتحملها عدلا وفي المعيار عن ابن الحاج ان بعض القضاة شاور الفقهاء في ن
الشهادة فقالوا انما اشهد ان ذا الخط مات على العدالة فالشهادة جائزة فقال هذا انفصال
حتى يقول الشاهد انه يوم وضعها كان عدلا لئلا يكون وضعها وهو فاسق ولو كان حيا يوم
الاداء لم يؤدها حتى يعود الى التصحيح من قوله وهذا الاخير في ح ه‍ مختصرا ونقل ابن سلمون معنى
هذا الكلام في مسائل ابن الحاج ايضا الا قوله وهذا الاخير في ملح اه‍ ذلك نقل نصوص كلام
ابن الحاج او من كلام صاحب المعيار زيادة من عنده ق وذكر ابن عات في الطرر في جلمو ثيقة تسجيل
القاضي فيمن ثبت اصله عند قول الموثق المجموعة وانهما كانا عدلين مرضيين ما نصه يعقد كثير
من اهل زماننا انهما كانا على العدل القوانين في علم من شهد بذلك من حين كتبا شهادتهما
الى ان توفيا وكذلك ما هنا وفي مختصر الخزرجية خلاف في ذلك هو ما يظهر ذلك الثاني نقل
ابن عرفة كلام المتيطي السابق في نقل ح مختصرا ثم قال بعده ما نصه قوله الى ان توفي قبل
الصواب الى حين الشهادة على خطه لجواز ثبوت جرحه بعد موته ممن اعتزله في شهادته
وقد كان ثبوت جرحه بعد موته يثبتها عليه قبل موته بما استند اليه الى موته ينبغي ما
ينافي بقوله الى حين الشهادة على خطه ه‍ الثالث فتحقيقه في نقل ابن هرون عن ابن
راشد ان صاحب الخط اذا كان معلوم العدالة عند القاضي او كان يشهد بين الناس كفى ذلك
عن تعديله عند ان وقع على خطه والجاري على ما سبق صدر التنبيه الاول انه لابد ان يكون علم
القاضي او انتصاب ذي الخط للشهادة في تاريخ اثر الشهود على خطه فيه ق وكذا في الطلاق
ابن راشد موافقة ما في مختصر الخزرجية وكذا في الوثائق المجموعة ومثل اطلاق ابن
راشد الطلاق غيره في زمانه علم القاضي على ما في كلام ابن عبد السلام وابن عرفة والمتيطي الرابع
قال ابن هرون قال ابن زرب لا تجوز الشهادة على خط الشاهد حتى يشهد الشاهد ان ا
صاحب هذا الخط كان يعرف ممن اشهد معرفة عين قال بعض الشيوخ وذلك صحيح لا
ينبغي ان يختلف فيه لما قد تساهل الناس في وضع شهادتهم على من لا يعرف عين قال ابن راشد

ومعنا

رفعا

ومن اسمه تفييو وكذا في كلام التغريبي انه لا يحتاج الى ذلك ويحمل العدل انه لا يضع شهادته
حتى يعلم انه يشهد على خطه وانه لا يضعها الا عن معرفة والا كان شاهدا بزور والبعض انه
عدل ونقلها جرى العمل عندنا بفقهه وهو الصواب ق به الشيخ وانما اراد ابن زرب اذا لم يكن في الوثيقة
التي فيها شهادة الشهود على خطه انه يعرف المشهود عليه معرفة العين فان كان فيها ان
يعرفهما بأعيانهما فهي شهادة تامة لانه على ذلك كتب شهادته ونسبه الى مختصر ن
المتيطية ثم نقل اعني ابن هرون عن المتيطية ما حاصله ان المشهود على خط الوثيقة التي سقطت
منها معرفة المشهود لا بد ان يشهدوا ان المشهود على خطه كان يعرف المشهود على نفسه
في العقد او يشهد بذلك غيرهم ه‍ ق انظر ما قدمناه عن الامام والمجموع في شرح قول الناظم والشاهد عدل ن
العارف خطه الابيات الثلاثة من انه جرى العمل بقبول الشهادة على الخط مطلقا وان لم يعرف
الشاهد ان صاحب الخط كان يعرف من اشهد ودعل الحاجة ان العدل يحمل على انه لا يضع شهادته
الا على معرفة عنده كما مر عن ابن راشد فلا يحتاج الى غيره يحتاج ان يشهد بذلك او المراد ان شهادة
الشاهد على الخط مقبولة وان يشهد غيره بالمعرفة كما قال الشيخ انظر ذلك وبالله التوفيق

ووقع عندنا على خطوط من ° عام او سواه من اهل الزمن °

هذا البيت من مشهورات الغزي رحمه الله في شرح مدلوله مقولة هذا مما جرى العمل به وهو
رفع عمارتين على الخطوط للمعاصرين وغيرهم فقال القاضي ابو عبد الله النالة الشاهد الحيث لا يرفع
على خط الاعرفة يطلق ما من عاصره ورءاه يكتب على هذا جرى منة التعقبي ق وقال ابو محمد
العبدوسي لا يرفع على خط الشاهد الا اثنان عدلان بلا كثرة في رفع عليه واحد وان كان اعدل
اهل الارض ق من جواب للفقيه الحسن علي ابن احمد القاسم ابن محمد الذي جرى به العمل الان واستمر به
القضاة ان الرفع على الخطوط لا يكون الا بالمعاصرة دون المناظرة للرسوم ومقابلة بعضها ببعض
ولكن نجعله عن الفقيه راشد معنى ما هو انه كان يفتي بجواز الرفع عليها دون معاصرة وذلك في
الشاهد المشهور الخط المعروف الكتب قال ثبتت اشكال حروفه كما تعرف الدراهم الزبيرية ن
والمحمدية بلا شك يمكن الرفع لو جمعت البينة على الحائز لم الغرض منه قلت الذي يظهر من كلامه
هذا ان مفهوم من البيت امرين احدهما ان الرفع على الخط لا يكون الا بشاهدين اثنين
الثاني انه يعمل على خط من عاصر ومن لم يعاصر اما الاول فلا شك ان المشهور فيه
هو ما ذكر من ان الشهادة على الخط لا بد فيها من اثنين وبه افتى الشيخ ابو الحسن الصغير
رحمه الله ولم يحك ذكل الاية المتاخرون ان العمل جرى بياس على الاكتفاء بالشاهد الواحد

قال القاضي المكناسي في مجالسه جرى العمل اصطلاحا ممن ادركنا من القضاة انهم يعملون على
خطوط كل من يعرفون خطه من القضاة ومن لم يعرفوا خطه يكتفون في ذلك بالشاهد الواحد
وهذا امر لم يساعده نص ولا تخريج اهـ وقال القاضي العلامة سيدي محمد الحاج في بعض اجوبته ما نصه
وقد سال هامله بلسانه عن الرفع على الخط بشاهد واحد هل يكتفى به ام لا والعمل بفاس الآن الرفع
على الخط بواحد اهـ ق فرغ صاحب مجالس المكناسي ان العمل كان بذلك وفيه وزعم انه لا يساعده
نص ولا تخريج ولا يلزم من ذلك ابطال عمل الائمة بل لعلهم اطلعوا على ما لم يطلع عليه وفي جواب الشيخ
الامام الحافظ ابي العباس الونشريسي تجويز الواحد في الرفع على الخط هو من نوازله اعني المجالس وما
نقل عن العبدوسي ذكر له في اواخر الباب السادس منه وقال الشيخ الفقيه ابو علي سيدي الحسن بن رحال
في شرحه جرى العمل في وقتنا هذا او قبله بفاس بالاكتفاء بشاهد واحد على معرفة خط القضاة وفي
كلام الناس لا بد من اثنين ولعل اصل هذا ان الغالب على القاضي معرفة خطوط المخاطبين له اهـ
قلت في هذا التوجيه نظر لا يخفى لان الذي في ان الشاهد الواحد اكتفي به فيمن لم يعرف
القاضي خطه واما من عرف خطه فلا يحتاج فيه الى شيء هكذا العمل الجاري كما سبق عن المجالس والله
اعلم فتضمن لك بما قررناه من النقول ان عمل المتاخرين قبل زمان الناظم وبعده على خلاف
فتوى العبدوسي الذي اعتمد الناظم وهذه النقول وان كانت في خط القاضي فحكم الشهود كذلك
لان عمل فاس على ذلك الا من حسبما يدل لذلك خطابات القضاة والله اعلم تنبيه
قال سيدي يعيش في كواكبه السيارة بعد ان نقل عن ز انه لا بد ان يكون الشاهد على الخط اثنين
على المعتمد ما نصه قلت انظر قوله الذي جرى به العمل بفاس الاكتفاء في الرفع بالواحد ولو
تعدد الخط وهي احدى روايتين نقلهما التوضيح عن الجلاب اهـ قلت انظر قوله وهي احدى
مع ان الظاهر ان العمل مخالف للروايتين معا لان العمل بالاجتزاء بشاهد على الخط دون يمين
واحدى الروايتين اعمال شهادته مع اليمين والاخرى عدم اعمالها ونص التوضيح اذا قام شاهدا
واحدا على الخط ففي اعماله روايتان حكاهما ابن الجلاب وهما مبنيتان على انه اذا شهد له اثنان هل يحتاج الى
يمين او لا فمن قال لا يحتاج الى يمين اعمل الشهادة هنا ومن قال يحتاج ابطل الشهادة هنا
واذا قلنا يحكم له به فيحتاج الى يمينين يمين مع شاهده ويمين اخرى ليكمل النصاب اهـ وفي طرر ابن
عات ما نصه اختلف قول مالك فيمن شهد له شاهد واحد على الخط يعني خط غريمه فمرة قال
يحكم له بشهادة شاهده مع يمينه ومرة قال لا يحكم له بذلك وهو الصواب اهـ واما الامر الثاني
بالعمل فيه على ما فعله الفقيه راشد ولا على ما افتى به ابو الحسن ابن نحو كما يعلم من النظم

وقد

وقد نقل في المعيار كلام ابي الفضل راشد في هذه المسألة ونصه وسئل الفقيه ابو
الفضل راشد عن الشاهد العدل يعرف الخط بالبلد هل يشهد على خط من لم يعاصره ولا كان في
زمانه فاجاب الذي سمعناه ممن ادركناه من الاشياخ ان الشهادة على الخط خاصة من فيه
ان يدرك النازلة ويحققها بان يقطع بها وحقق ان ذلك خطه ان الناقل لمعاني الكتاب
اذا ظن ان ذلك خطه لا يقبلها لمنافاته الى اليقين وان لم يكن علما وجب اعمالها وبه قال سيدي
يحيى بن سعيد وجل فقهاء المدينة ويحتجون ان الصحيح ذلك وان الذي ينظر فيها يقول هذا خط فلان
بلا شك عنده فيه لاجل انه لما ذلك ظنا استشرف به الى اليقين وان لم يقض به الى القطع فلا
في من حصل له ذلك اليقين بمعرفة الرسوم والاشكال المنسوبة اليه كما يدل الناس يشهدون
على معرفة الدراهم المحمدية والتي يرونها بعد الغيبة عليها والدراهم المحمدية في وقتنا هذا مقر اجاز
في المدونة الشهادة على شيء بعد الغيبة عليها وان لم يعاينها في دار الضرب حين ضرب بها الضارب في وقت
ضربه لها فان قيل ان ذلك اذا عرفت معرفة قطع والقطع لا يكون الا بمعاينة الشيء حين الضرب
لها قيل له لم يثبت ان ذلك امر قد وجدنا في كثير من الاحكام ان المعرفة تكون بمعنى الظن الذي
يستشرف به الى اليقين وان اليقين يقوم مقام المعرفة في القطعيات وانه متى ما حصل اليقين عن نظر
واستدلال قام مقام المعرفة وان لم يكن معرفة والتي هذا مذهب القاضي ابن رشد والباجي وابو جعفر
الحمداني في بعض نوازله فاذا حصل لناقل الشهادة في بعض اليقين بها ان ذلك خط من نسب اليه
صح اعمالها ولا يلزم القاضي ان يقول له من اين تيقنت ذلك كما لا يقال للشاهد اذا قال علمت كذا
من اين علمته هكذا جرى الجواب عنه على ما سالت عنه بقيد هذا الجواب بعد ان تحررت منه هكذا
وبالله التوفيق ق كتب راشد بن ابي راشد الوليدي هـ وفي المعيار ايضا من جواب لابي الحسن اللخمي قال
ولو ذكر عليه خطه حتى لا يشك فيه صح ان يشهد انه خطه لانه اذا تكرر وطال حصل العلم به كما ان
نقطع بخطوط من فوقنا وما ادركناهم وهذا عندنا في خطوط كثيرة كما يقال عندنا خط ابن عمر وخط
ابن كنانة وغيرهم وقد اشتهر وحصل القطع به اهـ قال الونشريسي ق واجاب السيوري عن السؤال
يعني الذي اجاب عنه اللخمي اذا استقر في نفسه انه خط فلان من كثرة ما تكرر عليه بعد ان كان اصله تحقق
عنده فليشهد به اهـ قال الونشريسي وفي الدر النثير لسيدي ابراهيم بن هلال ما نصه صح ابن عرفة
بانه لا يشترط في الشاهد ان يكون قد ادرك ذا الخط قال يعني ابن عرفة وعهدي يوما بعض من قدم
ابن قداح للشهادة بتونس وقد ناول القاضي ابن عبد السلام وثيقة ليرفع فيها على خط
شاهد مات فقال القاضي ابن عبد السلام انك لم تدرك هذا الشاهد الذي اردت ان تشهد على

فقد ورد عليه الوثيقة ومنعه من الرفع على الخط مطلقا وانا جالس عنده فلما انصرف قال لي انا لا
اقبل شهادته على الخط فيها لانه ليس من اهل المعرفة بالخطوط وليس عندي راي ان الرفع على
الرفع على الخط كاتبه بمانع من الشهادة على خطه اذا كان الشاهد عارفا بالخطوط فانا نعرف
كثيرا من خطوط من لا ندركه كخط الشلوبين وابن عصفور وابن السيد ونحوهم لتكرر خطوطهم علينا مع
ما تلقيناه من غير واحد من الشيوخ انها خطوطهم هو ابين تعالى ما حكاه ابن عرفة عن شيخه ابن عبد
السلام رحمهما الله خلاف ما يعطيه كلامه في شرح ابن الحاجب بانه صرح بقصر كون الشاهد على
خط من لم يعاين كتبه ولم يجتمع واياه مكانا ولا زمانا لكثرة ما وقف على خطه الذي ينسب اليه هـ ن
وكلام ابن عرفة السابق نقله ابن غازي وكذا صاحب المعيار مختصرا في نوازل الشهادات وقال في نوازل
البيوع **سئل** سيدي مصباح عن شاهد وجدت شهادته على وثائق كثيرة ولم يوجد من يرفع ما خطه ممن
عاصره وعاينه يكتب بفعل [illegible] وان تجيز شهادته بالمناظرة والمماثلة وثبوتها على رسوم كثيرة او لا
فاجاب اذا كان الشاهد الغير سالمة عنه معروفا بالشهادة في ذلك البلد وتكررت منه في
الوثائق واستعان [illegible] بذلك جاز [illegible] ونص عن [illegible] بعد ان تحسينها وان لم يعاصر له ه‍ وفي المواق
ما نصه المتيطي لا تقبل الشهادة على الخط الا من العدل العارف بالخطوط وممارستها ويشترط
فيه ان يكون قرأ ركن [illegible] اذا ثبت هذا اعلمت ان العمل الجاري له مستند صحيح من كلام الائمة
وما تقرر في شرح الناظم منقولا عن ابي عبد الله التالي وابي الحسن بن فحوا من اشتراط المعاصرة والروية
المشهود على خطه يكتب هو الذي يظهر من وثيقة المتيطي ومعنى قوله وفيما من يضع اسمه بعد هذا
على الشهادة في ابي مم بنا ملوا [illegible] ذلك واعتقدوا النظر فيه مبنيين لهم وتحقق عندهم انها خط فلان
المشهود منه لا يشكون في ذلك ثم ينبغي له يكتب المرأة بعد المرأة هـ بخ وبهذا افتى الشيخ ابو الحسن
الصغير في الدرر النثير **سئل** يعني الشيخ ابا الحسن المذكور عن الشهادة على الخط لمن لم يعاصر اذا صح
عنده بتواتر الخطوط والتواتر ان هذا الخطه وانه كان عدلا مبرزا في العصر الذي فيه المشهود او لا تجوز
حتى يرى اذا يكتب ولم ارى لغيرهم سوى اني رايت حاشية نسبت لابن رشد ولم ار هذا في كتبه وهي انه لا
فيها قولين يجوز ولا يجوز مثاملة **وسئل** ايضا عن هذه المسألة وهي الشهادة على خط من لم ير
يكتب فقال المعروف والذي عليه العمل انه لا يشهد على خط الا من راه يكتب **وسئل** عن مشكلة
فيها هذه المعنى فقال في جوابها لا يسمع احياء الشهادة الا ممن عاصر المشهود على خطه ن
وشاهده يكتب اسمه في الرسوم هـ بخ **تنبيهات الاول** نقل في المعيار فيما قال عندموته ما
وجد من وثيقة عليها خطي باسم صاحبها فادفعوها اليه انه قيل لابن زرب كيف يشهد على خطه

بقال يشهد شاهدان ان هذا خط فلان ولا يحتاج الشهود ان يشهدوا انهم عاينوه يكتب حسبيع
ان يقع مواران الخط خطه ويشهدوا بذلك هـ **قلت** ووقفت في بعض المقيدات على جواب منسوب
لابي عبد الله التالي قال فيه ما نصه ابطال الى سوء الفريضة التي لا يتم الرفع عليها صحيح لعدم معاصرة
شهودها لانه لا يصح ان يرفع على خط ميت الا من عاصره وراه يكتبه قاله القاضي ابو بكر بن زرب هـ
الغرض واذا صحت نسبة ما ذكر لابن زرب وكان مذهبه هذا اوجب ان يحمل قوله السابق في مسألة
الوصية ولا يحتاج الشهود الى ان يشهدوا انهم عاينوه يكتب على ان في اول معاينة صاحب الخط يكتب
على الوصية واما روبته يكتب قبل ذلك ابي قبل ان يشهد الشاهد على خطه فلابد منه في صحة ن
الشهادة عند ابن زرب على ما نبه اليه التالي وح فلا يتنافى كلامه وعلى هذا فكلامه المنقول
في المعيار لا دليل فيه للعمل الذي ذكر الناظم ولهذا المعنى لم انقله قبل في ترجمة جملة ما استظهر به من
نصوص الائمة **الثاني** نقل في المعيار عن الرفع ان الشهادة لا تجوز الا على الخطوط المعروفة التي
لا يقدر على التزوير عليها هـ ولهذا المعنى قال ابن عرضون ينبغي للشاهد ان يقوي تشكيل ن
شهادته بحيث يامن الطرو عليها لانه متى امكن الطرو عليها بزيادة امكن او غاب زورت شهادته ورفع
عليها وقد قال بعض المحتسبين المرفوع على خطه تكون شهادته قوية التشكيل بحيث يغلب على
الظن انه لا يطرء عليها واما ان كانت قوية التشكيل يمكن الطرو عليها من المجرمين فلا يجوز للحاكم ان يرفع
عليها لان الشك يتطرق الى البعض وحيث يتطرق سقط الحكم هـ وما له يعني المحتسبين هو التالي والله اعلم
لان الناظم في الشرح نقل هذا الكلام بن وجه الاشيرا وقسبه اليه ولا معهود للشاهد في قولها ان عرضون
ينبغي للشاهد بل القاضي مثله وكذلك المحتسب والله اعلم **الثالث** قال شيخنا ابو عبد الله سيدي الحسن
ابن رحال ما حاصله ان شيخه العلامة سيدي علي الزراكشي كان يامر الشاهد عنده على الخط بان يكتب
ويضع علامته وجعل ذلك مخافة انكار المحكوم بالخط ان يكون رفع للقاضي ان ثبت ان الخط لغير
من نسبه اليه ومن فوائد الكتب ان للمحكوم عليه طلب فتح في المحكوم فسأل العشار الاحتياط تسمية
الشهود الذين تثبت الخط بشهادتهم اذ يحتاج في الحكم الى الاعذار في شهود الاصل وفيمن شهد على
الخط وما ذكره هذا هو التي تذكر التسمية الا في الاختصار وعملا على السلامة هـ **الرابع**
قال في المعيار **سئل** ابن زيتون عن بينة شهدت ان الخط لشهود الرسم وثانية شهدت بانه
ليس لهم وثالثة سكتت هل شهادة الثانية عاملة ام لا وهل بين الاولى والثانية تعارض ام لا
فاجاب شهادة من جزم بانه ليس بخطه غير عاملة بل لا يجوز لهم القطع وقال مالك في نحو
هذا التعارض ولو قال الراجع علمنا لكانت شهادة من قطع بثبوتها اعمل وليست شهادة من

وفيه معارضة لانه لم ينتفع في بنيه ولا اثبات حوز في السؤال بفقط وفي الدر النثير ان الشيخ ابا الحسن
الصغير رحمه الله سئل عن الشهادة اذا اختلفت في قطع البيت بمقدار شبر ان ذلك حائطه وشبر
داخل وان ذلك ليس بخطه بعدل نظر من الشهادة تزاد ولا يكتب فجاوب بان اختلاف المبتنى في قطع
شاهد مثل ما عرى البيتين تبطله والذي شهد قبل نقص من النقاش وقيل يقضي بالمثبتة وهو الاظهر
اجرى علاك لا داعي اثبت اولى من نفي وبه افتى ابن زيتون ونقل كلامه الشيخ ابو محمد

وعدم الحوز بما قد عينا ❊ من الاصول وثلاث بعدنا

يعني ان الاصول اذا ضاعت وثبتت بعدول عاينها الشهود وحدود حدودها لا يجبر مع ثبوتها
وانما ينفع مع حضورها على بينة الحوز وقد صرح الناظم رحمه الله تعالى انه وذكر انه سئل فاخذ الحوز
ومعينها ابو الحسن عن ابي محمد المريد عمن احضر رسما بالعرابي واستدعاهما حيطا ما فيه ومع بقية عدوله منوما
من قبائه ما ستوعبا ما فيه وتحققا مع بقية شاهديه وعرا الشهادة فبرا ذلك هل يحكم بمعاينة الرسم
على الوجه المذكور ام لا فاجاب الذي جرى به العمل انه لا يحكم ولا يقضى بمعاينة الرسم شيء وذكر انه
انه سئل معنى ما بين سيدي الحاج عمن شهدت له بيلة بمعاينة رسم باثبات عدالة وعليه شهادة
في تقرير فلان وفلان من العدول بمثل شهيد عدالة الشهادة ام لا فاجاب لا تشهد تلك
الشهادة على ذلك الوجه ولا تنفع الشهادة على الخط حتى يحضر الرسم الذي فيه الخط المشهود
بانه خط فلان هو قلت فالذي في نوازل الورع بعض من المعيار سئل ابن عرفة عمن اودع رجلا رقابي
انه تبيه ضاعت فاجاب لا ضمان عليه وعادة و اذا ثم بان طلبه صاحب الوثائق ان يشهد بما فيها
ان تحقق الملك جاز ان يشهد عليه وان لم يتحققه وتحقق شهود الوثيقة وخطوطهم مكان شيخنا
ابن عبد السلام رحمه الله لا يجيز الشهادة على الخط لانه يتقي التي حضورها ليقع الاعذار على
عينه ونحوه في موضع هو وفي نوازل الشهادات من المعيار كلام ابن عرفة ينقل عن شيخه ابن عبد
السلام ان من يكلم الشهادة على الخط حضورها لتقع الشهادة على عينه كالشخص المجهول انما
يشهد على عينه بقول الشهود وكانه يقع وفعه على رسم يغتنمه لا بعد الاعتماد عليه لانه كالشهادة
على مجهول المقصود معرفة عينه هو وقال غ في حاشيته على المختصر قال ابن عرفة منوي شيخنا ابن عبد
السلام بان من لم الشهادة على الخط حضورها ولا تصح عليه في غيبته صواب وهو ظاهر تسجيلات
الموثقين المتيطي وغيره واشتراط التحرير في الشهادة بالاستغناء الزور ولا رضي يدل على ذلك
هو وقال ابو مهدي سيدي عيسى السجتاني في بعض اجوبته ما نصه واما شهادة من قال رايت
عقدا تضمن كون الشيء لزيد يعني النظر في الحبس لذرية الحسين فلا تقع لدى الحاكم حتى يا تنبه ولا

تجوز

تجوز الشهادة الا بالاداء عليه وهو الذي ارتضاه ابن عبد السلام وابن عرفة ولعادة المخط الموثقون من
يقول بعد كذا وقفا عليها و نحوه الكافة من نوازله ومنها ايضا قوسئل عن قول الموثق وكالة
ثابتة بيده مثل ذلك من الشهادة على الخط ام لا او يتقضى البيع لانه لم يوجد بعينها فاجاب
اما قول الشاهد وكالة ثابتة بيده عاينها شهيداه فهو لغو ق وجهه ان الشهادة على الخط لا
تصح الا مع حضور الخط لانه غيبي فانه ثم ان انكر الوكالة منكر فلا يحتج عليه بمجرد قول الشهود عاينها
عاينها شهيداه يبعد الامر التي في الدعوى للبيع بعدها هو وقال في جواب ان بعد ان قدم ان
من لم يقع على الخط حضوره ما نصه نعم للشيخ ابي الحسن الصغير ما يخالف هذا وليس عليه العمل
والتحقيق الاول هو وقال القاضي المكناسي في مجالسه للابيع ان وقع على قطع الرسم الشهيد في موت
شهوده او مغيبهم اللاهي بيد القاضي ولا يبيح احياء من غير رفع الى القاضي ولم ار من نص على ذلك في
اجوبته وانتهى له وقد لا ضرر انه ان وقع عدلان على رسم الشهادة عرفي مع وقت عند من وقع
عليه وبعد الشهداء نصها بالوقف على الرسم الى القاضي بان صاحبه تنفعه شهادته نصا عند الموت
ولا تنفعه عند غيره هو في بيس قوذكر الحسلة قبل هذا في الشهادات وانتهى فيها على نقل ما هو
عن ابن عبد السلام من انه لا يعتبر بالوقوف على الرسم اذا غاب وما نسب الى الشيخ ابي الحسن الصغير
نقله عنه غيره واهل منعه الشيخ غ في شرح التحفة ونصه وسئل الامام سيدي ابو الحسن الصغير
عن شهادة على شهير من لزوم وثيقة بين رجل تتضمن اثبات حق وتحققا ما فيها وحفظاها ونقل الى من
شهودها متى ما فاتوا خطوطهم بتحققها انها خطوط قوم ماتوا وعلموا انهم كانوا بوسم العدالة وقبول
الشهادة الى حين الرفع واتصل ذلك الى ان ماتوا ثم ضاعت الوثيقة فاستظهر صاحب الحق بشهادة
هذين فاديا عند القاضي حسبما وصف هل يعمل على ذلك كما لو لم يضع الرسم فاحياء شهود له او لا
فاجاب بقوله سئلت عن مثل هذا ام قبل وامثلته عنه فجوابي بان القاضي يعمل على ذلك اذ
لا فرق بين ما تقرر عند القاضي الان مع غيبة الوثيقة وبين ما تقرر عنده مع حضورها لاستيفاء هذين
جميع ما فيها واحيائهما الشهادة الواقعة فيها وهو الذي يعمل لو حضرت هو قال غ نقله صاحب المعيار
بعد نحو اثنتي عشرة ورقة من نوازل الشهادات ثم قال يعني صاحب المعيار اثره وانظر ما ينافيه
من كلام العبدوسي في ابن عرفة والمتيطي وهو الصحيح الذي لا ينبغي ان يعدل عنه هو كلام الشيخ غ قلت
هذا الذي نقل عن المعيار لم اقف على شيء منه في نوازل الشهادات من النسخة التي بيدي وانما الذي
فيها نحو ما نصه وسئل ابو الحسن الصغير عن عقود ذهبت بعد وقوف عدول عليها ما الحكم في ذلك
فاجاب ان علم العدول مضمن وثيقة غائبة وعرفوا خطوط شهودها وهم اموات فهي بتلك

الوثيقة بأن كانوا أحياء حضورا ولم يذكر ومعا تنقل وإن علم الخط فيه دمع من العدول والله الموفق
وانظر ما يناقض هذا من الفتوى في ابن عرفة والشيخ وهو الصحيح الذي لا يلتفت إلى غيره وهو لعله السؤال من
والجواب الذي نقل ميارة مذكور كذلك في الدر النثير وبعده قلت أي قال مقيد نوازل الشيخ أبي
الحسن وهو تلميذه لأبي يحيى لعله أي للشيخ من أي أصل تكون هذه الشهادة إن كانت من باب النقل
فلا يصح لأن النقل من شرطه الإذن ولا إذن فقال هي مثل النقل ولم يشترط الإذن لتعذره إذ لا
فائدة في الإذن في النقل إلا ما يتوقع من استعمال الشاهد المجاز والعدل وإذا مات الشاهد الذي
ينقل عنه فقد اتفقوا على إحياء شهادته ولا يلتفت إلى احتمال المجاز والعدل ويشهد لهذا إذا مات
من عليه ابن المواز فيمن سمع غلبة شاهد أبو حمزة القاضي شهادة لله بعدها إذا احتيج إلى نقلها
أنه يؤدي بها هذا الناقل لما سمعها ويكون نقلا ولا يحتاج إلى الإذن فدل على أن الإذن إنما يراد به
رفع ما يتوقع أنه يشهد جازما قال وهذا الإشكال فيه وذكر الناظم في الشرح أن أبا عبد الله العواري
أفتى في مسألة من هذا المعنى بما يوافق جواب الشيخ أبي الحسن وأن مفتي الحضرة أبا العباس المغربي
سيل عن المسألة فما نصه جوابه على أن قال الجواب يقطع بما سئل عنه زعيم الفقهاء أبو الحسن
الصغير إذ سئل عن شهادة في شاهد بينا نظر أو يقيد بيد رجل بذكر ما نقر وهي مع الزيادة كالتي في الحد
الذي فنصه أن هذين الشيخين من فقهاء فاس اختارا ما للشيخ أبي الحسن ولا أرى العمل على أن
خلاف ذلك ولم يزل مستمرا ق ذكر الفقيه سيدي يعيش الشاوي على ما نقله ع من قول الونشريسي
وهو الصحيح الذي لا يلتفت إلى غيره لما نصه هذا الذي قال فيه أنه الصحيح هو الذي جرى به العمل بفاس
ه وبالله التوفيق

والحكم بالنسخة صح ولو بأن ∴ تغير العدالة وحال من فطن
لا كرسم الدين والوصية ∴ لمحتمل التكرار والترمية

فقال الناظم رحمه الله بهذين البيتين الفقه الذي تضمنه جواب سيدي قاسم العقباني المنقول في
درر المازونية وفي المعيار ونقله في هذا المحل كله في بيان الحكم من النظر ونص المسألة في الكتابين سيل
سيدي قاسم العقباني عن رسم شهد فيه شهود وخاطب القاضي عليه وأعمله فضاع إذ نسخ من أوله
إلى آخر الإعلامات الواقعة عقب الأصل بعد انتفاء قطع كاتبها الواقع ويرتكب عقب السؤال هل
يحكم بالنسخة إذا عدم الأصل أو لم يعدم أولا فأجاب إذا كان شاهدا النسخة معروفي العدالة
والمعرفة والفطنة لما قد يقع في الأصل من بشر خفي أو زيادة مخفية بما قد تغيب به العلة
عمل على النسخة إن كان الأصل مما يصح نسخه وأما ما لا ينسخ كرسم الديون وكالوصية وكالترمية
فهذا لا ينبغي العمل فيه على النسخة نفسها أن ينفذ الحق بلا أصل يذكر القاضي بالنسخة ن

الشيخ أبي الفضل

فيه وقال من قابل النسخة فأبلغها بالأصل على الفاتها سواء وعلى الإعلامات الواقعة ع

او

أو يقع إبراء في الأصل بإسقاطه أو معاوضة ثم يطالب بالنسخة هو إذا علمت هذا ظهر لك أن
ما تم به القاضي أبرك الله هذا المحل غير منحرر لحمل على ما حمل عليه كلام الناظم بعيد ولا يحمل
ذلك لم يجئ ببابه المقصود فقال كأنه أشار بالبيتين إلى أن صاحب الحق إذا ادعى ضياع رسمه وطلب من
شاهديه أداء شهادتهما في الكتب وعندهم بالنسخة فيمكن من ذلك ويحكم له به إذا قرئ بينه العدالة مع الفطنة
وهو ما أشار له الشيخ بقوله

ومن ينتسخ نكن بي كتبت رسمه ∴ لزعم ضياع أو إذا ما أهملا
والأوفر فيه يبت نقض مطرف ∴ إذا كان مأمونا فكن روا ملا

ثم قال القاضي ولعل الناظم أشار بقوله العدالة إلى قول مطرف فيتعين إذا كان مأمونا هو وما يبين
لك ما أشرنا إليه من استبعاد كلام القاضي أن مقتضاه أنه يتعين لا إجابة من طلب تكرير رسمه أن يكون
منتصبا بالعدالة والفطنة والمنقول عن مطرف وابن حبيب في ذلك إنما هو الاتصاف بالأمانة البعيدة
لدعوة الحيلة والخديعة وذلك مع عدم الفطنة أقوى منه معها فاشتراط الفطنة فيه غير مناسب
أنسب وأيضا الأمانة المطلوبة فيه قد توجد دون العدالة كما في العبد مثلا فلو قصد الناظم قول مطرف
لم يعدل عن التعبير بالأمانة مع تمكنه منه في النظم إلى لفظ العدالة فظهر أن كلامه في رجعي العدالة
والفطنة لا يحسن أن تتم فيمن ذكر وإنما هما شرطان في شاهد النسخة كما رأيته في جواب العقباني
ق ذكر الونشريسي في الفائق والمعيار أنه يعمل بالنسخة مع اتصاف شاهديها بالعدالة والمعرفة
فقال سيل بعض الشيوخ عمن ابتاع جنانا فيه الثابعون من نسخة رسم مسجل على القاضي
وشهد عليه فلان بن فلان وثبت عندكم أن سقي الجنان من ماء العين مرة كذا فمنا زعم بعض
من ينتفع بالعين وادعى أن المرة قاصرة بما تستطيعه المشتري بالنسخة فأثنى فقدمه بعدل شهد أنه
رأى الأصل النسخة وفيه تقطيع وترقيع ولحن واضطراب القاضي وكلف المشتري بإحضار الأصل فلم يجده
فهل يحكم القاضي بالنسخة لمن نسخها ويترتب على ذلك مع عدم إحضار أصلها أولا فأجاب
شهادة النسخة المسجلة على القاضي بالصحة بعد المقابلة مع اتصافها بصفة العدالة والمعرفة بما
تقتضيه الحالة التسجيل وتصحيح النسخة من أصلها ماضية ومعمول بها ويجب على القاضي الذي استقضى
ما فيها بها عند الحكم بها ولا يصد عن الحكم بها ما شهد به الشاهد الذي لم يشهد في النسخة لاحتمال
وجود ما شهد به الشاهد المذكور على أن يحكم الحاكم بها في النسخة مضمنا أنه لم يذكر الشاهد
في شهادته محل التقطيع والترقيع وما ذكر معه بل هو في محل تعيين الرسم بجميعه أولا وهل فيه
احتراز عن ذلك أولا فإنه يمكن أن يكون ذلك في موضع افتتاح الرسم أو في تحلية الموصوف في الرسم

ومنها ان يكون في ذلك الذي راى الشاهد المذكور مع فرض ان يكون موجبا للتهمة في النسخة في نفس
ما فيها التي نسخ منه الشاهد ان شهادته لا غير هنا لانه يحيى الشاهد المذكور انه يشهد له فلان وفلان
او يكون يشهد فيها وعدالته لما اتصف به من البشر ونحوه وكتابته له سليما من ذلك وزكا الاخر
ما يعمل به ومنها نجوز ان يكون في ذلك ما اطلع عليه بعد تسجيل النسخة ومقابلتها والشهادة فيها
التي هي في ذلك من وجوه الاحتمال مجيب العمل بالنسخة فيما خرج لبعض الافاضل السؤال **تنبيهات**
الاول قال سيدي الحسن بن رحال في شرحه نقل ابن غ في تكميله ما نصه قال الامام الونشريسي ان
النسخة اذا نسخت على خط القاضي وقوبلت باصلها وشهد شهود على اشهاد القاضي وصحة المقابلة
من عدول الشهود فهل يعمل بالنسخة اذا تعذر وجود الاصل اه **قلت** فمفهوم هذا الكلام
ان النسخة اذا لم تكن على خط القاضي ولا تشهد عليه فيها شهود بثبوت الاصل عنده لا يعمل بها
وهو الجاري على ما تقدم من ان الاعتماد على الخط الغائب لا يعتبر [illegible] مسألة الشيخ ابي الفضل العقباني
المتقدمة واطلاق الناظم ان النسخة يعمل بها مطلقا هو في ذلك الاعلى مذهب الشيخ ابي الحسن
الذي لا يشترط حضور الخط عند الاشهاد عليه والله اعلم **الثاني** لا يعمل بالنسخة حتى يكون
الاصل بحيث لو حضر لقضي به وذلك بان يكون ثابتا عند القاضي بل لا ينبغي الا من حين بينه بوجه
بنوحية شهود له ان كانوا احياء حضورا او بالرفع على شهادتهم ان كانوا موتى او غائبين **وفي**
نوازل الفقيه القاضي سيدي عيسى السجتاني انه **سئل** رضي الله عنه عما يفعله بعض العدول
من نسخ شهادة لا عدول [illegible] ثبوت الاصل وهم حاضرون [illegible] في الحكم هل يجوز له في ذلك ام لا بد من ما
نسخ من كتب الاصل حيث [illegible] وكيف ثبوت الاصل عند القاضي ان وقع به الحكم هل ينفذ ام لا **فاجاب**
اما النسخ الصادر من العدول قبل ثبوت الاصل عند القاضي فلا يعول عليه على ما اختاره الشيوخ
من ان الحكم [illegible] فائدة بل لا بد من الشهادة على عينه عند القاضي والا لم يعتبر ونسخ العدول له
بوجه الشهادة عليه مع غيبته **نعم** للشيخ ابي الحسن الصغير ما يخالف هذا ويبقى
عليه العمل والتخفيف الاول وقال في جواب له اخر عن مثل المسألة ما نصه اما نسخ الشهادة فيه
فيقبل اذا ثبت بخلاف المعمول به لاحتمال رجوعهم عنها او دعوا النسيان والله اعلم **الثالث** لما ذكر
الشيخ ميارة عند قول التحفة :: وما به قد وقعت شهادة :: البيت عن ابن الناظم ان الشهادة التي
يمنع الشاهد من اداء شهادته هي التي تشتمل على [illegible] نذكر ذلك كالدين والوصية
والكتابة والتدبير [illegible] على ما للناظم [illegible] الكتابة قال وفي ذلك وجدت بخط بعض شيوخنا
رحمه الله [illegible] ووصية كتابة لها ✱ لا نسخ في رسومها فقد علما ✱ فكتب عليه الفقيه

يسير

ويجعل

بيسير يعيش الشاهد ما نصه يظهر لي ان تذكر الحق لا يختص بالاربعة وانه يلحق بها الوديعة اذا قبضت
ببينة مقصودة لا للتوثق ومثله الثمن اي اذا قبض كذلك وكذا البضاعة [illegible] اذا قبضت كذلك
وكذا القطاعة وما اشبه ذلك اه ثم قال غ بعد ما تقدم وصورة الرماء كما اذا شهد في وثيقة بان
فلانا دفع لفلان [illegible] فلا تفسخ الا من توهم انه دفع له جايعته اه **قلنا** ويجب تعقيب التزمية
في كلام الناظم ومتبوعه العقباني بهذه اللفظة مصدر الرمان بمعنى الاصالة الى جهة الاتهمية
التي هي قول البيت [illegible] عند فلان وانظر العقود التي ينبغي ان تكون على نسختين او نسخ اخ الباب
الثالث عشر من فائق الونشريسي فقد ذكر منها ما ينيف على الثلاثين وعد منها عقد الكتابة فلعل
ما تقدم في كلام الشيخ ميارة من منع نسخ عقد الكتابة حيث يكون العقد نسختين بيد احد من في الباقي
حيث يراد ان يكون احد العقدين بيد العبد والاخر بيد المكاتب والله اعلم

✱ وفي استرابة الى سوء توقف ✱ وقيل ان ثبت عليه حلف ✱

يعني ح لمج **رحمه الله** هذا البيت وشرحه القاضي ابرك الله بقوله ما نصه قال في الطرر فان
وقع في الوثيقة بشر او محو وضرب في غير مواضع العقد لم يضر الوثيقة ولم يوهنها وان لم يعتذر عنها
وان كان في مواضع العقد مثل عدد الدنانير او اجلها او تاريخ الوثيقة تسقط البينة فان حفظت
الشهود [illegible] وقع فيه ذلك من غير ان [illegible] والوثيقة حفظت وان لم يحفظوا سئلوا عن البقية فان
حفظوا حفظت ايضا وان لم يحفظوا سقطت الوثيقة اه وهو والله اعلم ما اشار اليه الناظم فان لم
سقطت الوثيقة وجبت اليمين على المدعى عليه على قاعدة الدعاوى وهو قوله عليه حلف اه من شرح
القاضي **قلت** هذا الذي قرره ليس هو مراد الناظم والذي [illegible] ان القاضي اذا استراب في رسم
فيه عنده بسبب قطع فيه او محو او نحو ذلك من اسباب الريبة فانه يوقف فان يثبت ويرفع الى شهر
زمنا عسى ان ينكشف له الامر وتزول الريبة فان لم يظهر ما يزيل الريبة قضى به لصاحبه مع
يمينه وهذا المعنى الذي اشار اليه هو المنقول في نوازل الوصايا من المعيار عن بعض القضاة
ونص كلام المعيار قال بعض الشيوخ شاع عندنا ان الرسم اذا قطعت البسملة منه انه باطل
فان ثبتت هذه لا يعمل عليها والارجح فيه الذي ما ذكر في المتيطي ونحو ما اذا وجد في ذكر حق محو او بشر
غير معتذر عنه فان كان في ذلك لا يخل بشيء ولا فيه ريبة الى الرسم لم يضر وان ابطل فيه امر من فصول العقد
بطل بذاته مثل ان يخل بتاريخ او عدد ونحوه وان كان مما ينبني عليه الرسم مثل اسم المحكوم له او
عليه بطل جميعه بهذا التقطيع ورايت بعض القضاة اذا رأوا رسما مقطوع الحاشية او الاسفل
يستريبون فيه ويتثبتون ويوقفونه زمانا رجاء ان يظهر له خبرا ام فان طال ذلك ولم يزل

الا وفيه بالاسترابة [illegible] بعد الاستظهار باليمين هـ والغرض منه قوله ورأيت بعض القضاة
في وثيقة ان الفهم في قول الناظم عليه للقاضي الغاء رسم المسترابة خلافا لما يفهمه القاضي أيده الله من
ان المدعى عليه فلا [illegible] وما تضمنه رسم ذلك التمس من ان الرسم المذكور مقطوع لا يبطل وينقض
به صحيح الخلاف [illegible] من [illegible] وقرأت في غير واحد منهم ابن عات وغالبه يميل فقال في نوازل الاحباس
من المعيار سئل [illegible] ابن عات وابن القطان عن حبس في ام ابني ماتت احداهما واستظهر الاخرى
برسم بعض حبس فيه قطع بياض فاجاب ابن عات بان القطع ريبة من اعظم الريب ولعنة
الله على فاعله يجزى عاجل [illegible] اجل في الدنيا والآخرة والحبس قائم نافذ لا يبطله القطع وقال ابن
[illegible] ما يدل على [illegible] ذلك واجاب ابن مالك بالغاء الحبس وانزاله منزلة شيء لم يكن هـ وقال
في نوازل الوصايا قبل ما ذكر هنا عنه ما نصه وسئل عن رجل اوصى بثلث ما يخلفه لامه وولده
وجعلها وصية على ولده وابنته منها وترك ابنة ناكحا من غيرها فتوفي فوجدت الوصية
مكتوبة في قطعة من رق ملصقة بخياطة فاقرت الام والولدان الموصي حج عليها بقطعها وبعضها
بالخياطة فاجاب هذا نسخ للوصية لا سيما وقد اقرت الام والولدان الفاعل لذلك هو الموصي
وفي جوابه ابن عمر ارى ان تنفذ الصحيحة ويجعل شقها ابطالا للمحو ولو وجدت مقطعة ولا ثبت
بعض من قطعها وبقي [illegible] ما يعرف منه مقتضاها لم يكن نسخا لها حتى يثبت من يرد هذا من
الورثة ان الموصي قطعها هـ قلت سياق الونشريسي في هذه المسألة يقتضي ان المسؤول
والمجيب عنها هو ابن ابي [illegible] ذلك وهو منه والله اعلم لاني رأيت في مسائل ابن الحاج انه لما ذكر
لفظ السؤال قال فجاوبني في ذلك بعض الفقهاء فقال هذا نسخ للوصية وذكر الجواب المتقدم
الى ما تقدم الى نقل الجواب بعض الفقهاء ولم ينسبه لبعضهم فاعلم ذلك اذا ثبت هذا
فما ذكر من الحكم بالغاء رسم المسترابة ظاهر اذا كان سبب الريبة فيه هو القطع فقط وهو الذي يدل عليه
النقل المتقدم وعليه ينبغي ان يحمل كلام الناظم واما اذا كان سبب الريبة المحو وشبهه كالبشر
والاصلاح مع عدم الاعتذار عن ذلك بالنصوص التي وقفت عليها متظافرة على مثل الحكم المتقدم
في نقل بعض الشيوخ [illegible] التنبيه وذلك ممتنع لبطلان محل الريبة ولا ابرامها وهو كاوقع ساير
الوثيقة قال الشيخ ابو الحسن الصغير في بعض اجوبته ما نصه واما ما ذكرتم من المحو والبشر ان
يكون في الوثيقة ودواتها [illegible] زاد او شك هل هو للشاهد او هو لغيره فان الفصل المحو في الوثيقة يبطل
وهكذا وبقي ساير فصول الوثيقة ان لم يكن الفصل المحو شرطا في ساير الفصول فان كان شرطا في
بقية الفصول بطلت [illegible] فتركها على ما لا يخفى هـ ونقله في المعيار اواخر نوازل البيوع

ونقل في النوازل المذكورة قبل هذا عن ابي الحسن ايضا ما نصه اذا وقع في الوثيقة محو محل
او لحقه واسترابه فيه نظر فان كانت جملة الوثيقة معتمدة عليه بطلت كلها وان كان كل فصل
يستقل بنفسه صح ما لا استرابة فيه وبطل ما فيه استرابة واوعب [illegible] هذا اللخمي
في الوصايا الاول من كتاب الوصية وهذا كله اذا مات الشهود [illegible] احياء لسيلوا
فاذا ذكروا فلا اشكال والعمل على ما ذكروه ولا يحتج بالوثيقة وان لم [illegible] من القول بان
لا يعمل عليها ابطلت وعلى القول بالاعمال فيكما لو ماتوا وان كان [illegible] الا شك عندي انه
ضعفها وضح الوثيقة ويترك ما استرابه فيه هـ وقد وقفت على كلام [illegible] ابي الحسن هذا اللخمي
منقولا في الدر النثير ونقل بعده ابن هلال كلام اللخمي المتقدم [illegible] القاضي ثم قال ما
نصه وفي الجزيرية في وثيقة وجدنا بخطها مطلحا ولم يعتذر عنه فقالوا الجعفون ان تسئل البينة
التي في الوثيقة فان وافقت ان الاصلاح في الوثيقة حين عقد شهادتهم فهي [illegible] هذا ذلك وان شكت
فيه ولم يات ببينة غير ما تشهد بذلك سقط التاريخ هـ وقال ابن سهل في اوائل جملة العرفات
والنكاح ما نصه من احكام ابن زياد جمعها وفقك الله للصواب النكاح به الحعا رفيه حل سطر محو
كتب به الحبل عن في طبقة عن موضع من المواضع فرأينا الكتاب يبع كله في هذا الشرط فانه
يسقط اذا محي الا ان تثبته البينة فان لم تشهد عليه حلف الزوج بالله ما [illegible] من هذا الشرط ولا
شرطته على نفسي في زوجتي فاذا احلف فسد [illegible] زوجته ومن علمها حيث شاء قاله محمد بن لبابة وابن وليد
هـ ونقله الونشريسي في نوازل الشهادات وابن فرحون في باب الشهادة [illegible] على الخط اثر ابن
سهل بعد ما تقدم وما نصه من هذا المعنى في العتبية مسألة في سماع اشهب وفي المجموعة
وغيرها تركناها اختصارا هـ قلت لعله يعني بمسألة السماع مسألة نقلها صاحب الدر النثير
ونقل كلام ابن رشد عليها ونصه وفي سماع اشهب من كتاب المديان سئل عمن اتى عاقدا امرأة
بذكر حق بعد موتها فيه كذا وكذا صاعا من تمر مجحوله فمحي الموضع الذي فيه مجحولة في السطر ولم يات
على ذكر الحق بشاهد الا كاتب الصحيفة يشهد انه يعرف ما كل ما في الكتاب الا تسمية المجحولة انه
ليس كتابته ولا قرأ ووجد الموضع فيه من اثر المجحولة معي او لا فقال اما انتم فلست تحلفون [illegible] بقوله فارى ان يحلف
مع شاهده انه مجحولة وان هذا الحق لهم بعلمك ابن رشد قوله اما انتم فلا [illegible] يحلفون انه غير مجحولة
معناه اما انتم فاذا لم تحلفوا انه غير مجحولة لانه لما ثبت له شهادة [illegible] انعاقمت قبل له
احلف مع شاهدك على صحة ما تشهد به ثم يقال للورثة احلفوا على [illegible] اتمنى فتغرق به
فان حلفوا على ضعف ما اقروا لم يكن له غيره وان لم يحلفوا قيل له [illegible] ترغيبه وحذفه

فيكون يمينه يمينا واحدة .: وانه لم يجز ان يمينه على القضاء وحده من ذلك يجمعهما مع غير ذلك وهو
خلاف ما قدم عند قول الناظم .: ويجمع الايمان في الدعاوى .: انبنت على ان الظاهر قوله ابن ن
رشد قيل له احلف مع شاهدك ثم ان القائم اول ما يطلب منه اليمين مع الشاهد ثم لا يحلفه على
القضاء الذي يرجى حقه نفي اليمين على الورثة فيتكلوا عنها من اول كلامه وهذا اخر ما نسبه تراجع
والله اعلم و في المعيار سئل بعضهم مسئلة عن عقد فيه رسم كتب عليه بعض فصول العقد ولم
يعتذر عنه بتحصيل المشهود به هل يعملون الان على هذا العقد حين او فعلوا شهادة تقع بعد قالوا لا
علم لنا هل يبطل العقد او يمضي ما لم يستراب فيه من فصوله ويبطل ما استريب اذ يحتمل ان يكون في
موضع البشر ما يبطل العقد او بعضه ما لم يسترب فيه وينفذه فاجاب يوسف بن احمد اذا كان
البشر يحتمل ان يكون في موضعه ان يكون ما يبطل العقد او لا يبطله لم يكن عاملا وان انتفت عنه
هذه المعاني كان عاملا واجاب ابو ابراهيم بانه اذا استراب الشهود من البشر الذي وصفته
في جميع فصول العقد ولم يحققوا منه ما يوجب حكما بطل كله وكذلك ان غابوا او ماتوا قبل ان ن
يستكشفوا والبشر اشد من المحو عند بعضهم واكثر ريبة قال محمد بن عياض هذا الجواب حسن
يغني عن جواب صاحبه و اما قول الثاني في جوابه ما يبطل العقد او لا يبطله فمراده والله اعلم ان لا يصح ان
يكون في موضع البشر غير ما كتب عليه وهو بعض اختصار في السؤال وما نقله القاضي عن طرر ابن عات ذكره
قبل في جملة تسجيل حج على انه لم يثبتنا الطعن فيه وذلك قبل اخر الكتاب بنحو كراس ونصف ونقله ابن
هرون في موضعين من تبصرته والونشريسي في جامعه ومعياره و ج ت في حاشيته على التحفة واللامية
وسلموا كلهم وقال الفقيه سيدي يحيى السراج ويظهر لي فيه امور الاول انه اذا سئلت البينة من غير
ان رأوا الوثيقة وعلمت الشيء بعينه بالاعتماد انما على حفظهم لا على الوثيقة حتى يقال مضت
الثاني او قوله سئلوا عن البشر فيه اجمال لانه يريد بذلك عن الكتابة الواقعة في موضع البشر او
البشر الذي نفى الكلام معه لا معنى واما البشر الذي ليس كذلك كبشر سطر ونحوه من غير كتابة فلا
يتاتى فيه قوله بعد وان حفظوا صفة الثالث ان قوله وان لم يحفظوا سقطت الوثيقة فيه جر[illegible]
[illegible] بل اذا صح وسلم فيه وتقابضا الشيء معاينة مثلا فاطلب القاضي عليه ليستفيد به الى ان قوله
وان كان في النكاح وغير مواضع العقد في الوثيقة فيه نظر اذ قد يكون مثلا في وثيقة التصيير في قول الموثق
وحاز له معاينة ويقع النزاع في الحوز بل هذا ان الاصل ان تخالفا لقول الناظم .: ويثبت القاضي على
المحوز بانه ظاهر لكلام الذي نسخ في العقد او في غيره من الى اخره والله التوفيق

وانما يثبت حكم القاضي ... لناظر ليس بذاك الماضي

ثبوت

ثبوت حكم الحاكم عند حاكم غيره يكون بامور بالانهاء مشافهة وبشاهدين وهي بعض فيها حضر للحكم وبالشهادة
على خط الحاكم في كتاب الحكم اما الانهاء مشافهة فلا كلام لناظمه لبعدها من كلام الناظم واما باقي
الصور فيحتمل ان يكون الناظم قصد جميعها او بعضها فوجب التعرض لها ولما قيل فيها ليتبين الذي يجب
ان يحمل كلام الناظم عليه منها فنقول لظاهر اطلاق الناظم وحصره الثبوت في العدلين ان هذا حكم
جميع الصور اما الصورة الاولى وهي صورة الانهاء بغير المشافهة فالمشهور فيها ما ذكر من انه لا
بد من شاهدين عدلين يشهدان بان شهادتهما عند القاضي المنتهى اليه ان القاضي فلانا اشهدهما
انه حكم لفلان مثلا بكذا وانه ثبت له عنده كذا وان ما في هذا الكتاب حكمه او خطه ق ولا يكفي في ذلك
اقل من العدلين ولو كان المحكوم به مالا وهو ظاهر قول المختصر وبشاهدين مطلقا ق على هذا القاضي
حمله الشيخ طفي واعترض فقيس ح وج له بانه لا يكون المحكوم به مالا اذ لو كان مالا اكتفي بالشاهد
واليمين وكلام التوضيح يعوزه حمل الشيخ مصطفى قال ابن الحاجب وانهاؤه الى حاكم اخر بالاشهاد
او بالمشافهة ضيح اي لا يكون بغيرهما فلا يكتفي في ذلك بالشاهد الواحد مع اليمين ثم قال ابن
الحاجب والانهاء يكون بشاهدين مطلقا ق قال سحنون في رجل وامرأتين ان كان مما يجوز فيه ن
شهادتهن وبين في التوضيح معنى الاطلاق بقوله اي في كل حق اي سواء كان الحق المحكوم به مما
يثبت في اصله بشاهدين او بشاهد وامرأتين او بشاهد وامرأة او لا يثبت الا باربعة كالزنى ثم وبهذا
التقييد يعتنيه بعض الشارح بحوار الاطلاق الذي في كلام المختصر فظهر ان الراجح في هذه الصورة ان
ثبوت الحكم فيها انما يكون بعدلين ولا اشكال في صدق كلام الناظم بها وحمله عليها ق اما الصورة
الثانية وهي صورة الثبوت بالبينة التي حضرت بمجلس القاضي حين الحكم ففي الاكتفاء فيها بالشاهد
الواحد مع اليمين ان كان المحكوم به مالا وعدم الاكتفاء به مطلقا بل لا بد من اثنين قولان ارجحهما
الاول وعلى هذه الصورة حمل غير واحد من شراح المختصر قوله عاطفا على ما يثبت بالشاهد والمرأتين
او احدهما مع يمين .: او بانه حكم له به قال الشيخ عبد الباقي اي ان من حكم له بمال ثم اراد طلبه في غير محل
الحكم وعنده له شاهد او امرأتان مع يمين على حكم الحاكم بان ذلك يكفي هو ونحوه لابن غ وج والحطاب وابن
مجلة وغيرهم وشهر ابن الحاجب مقابل هذا القول وضعفه واما الشهادة في القضاء بمال فالمشهور
لا يمنع التوضيح معنى كلامه اذا ادعى رجل على رجل ان القاضي حكم له عليه بمال فانكر فاقام عليه
شاهدا بذلك فهل له ان يحلف مع شاهده المشهور لا ق تعقب ابن عبد السلام حكاية الخلاف
في الشهادة على حكم القاضي قال والذي حكاه الباجي وغيره ان القولين في كتاب القاضي بشاهد
ويمين وذلك انه حق ليس بمال ويؤول الى المال واما دعوى احد الخصمين على الاخر ان القاضي

حكم عليه بدعوى بمال حقيقة لا ينبغي ان يختلف فيها وفي بيان الخلاف ايضا موضوع في حكم القاضي هكذا
بنقل والقول بقبول الشهادة لمطرف واصبغ ومقابله لابن القاسم وابن الماجشون لا يقضي بل في ذلك
الا شاهدان لانه من وجه الشهادة على الشهادة واخذ به ابن حبيب ق ولعل المص يعني ابن الحاجب
شهره لاخذ ابن حبيب به واما لانه قول ابن القاسم واما لكون الشهادة فيه بامر ما ليس بمال
واما الجموع اه ومن نقل الحطاب ما مشى عليه في المختصر من قول مطرف واصبغ وابن القاسم بقوله ما نصه
نقل الشيخ ابو الحسن الصغير في اواخر النكاح الثاني عن ابن رشد انه قال المشهور ان حكم الحاكم في المال
يثبت بالشاهد واليمين دون في ذلك في مجلس الانهاء عند قول المتن وبشاهدين مطلقا وتفرع له هاذا
النقل في اواخر نفقات الزوجات وقال العلامة سيدي عبد القادر الفاسي في جواب له ما نصه اذا ثبت
للمقوم عليه بالحبس شاهد واحد بقضاء القاضي ببطلان الحبس فانه يحلف مع شاهده على ذلك
ويقضي في ذلك الشيء بدونه ملكا لان حكم الحاكم يثبت بالشاهد واليمين قال ابن رشد وهو ظاهر
المدونة ومذهب مطرف واصبغ وهو الذي في رسم جاع من سماع عيسى وقد قوى ذلك ابو عبد الله
المكناسي في مجالسه واحتج له ومثله في نوازل العقباني قال الامام ابن زرب وعلى قول مطرف
وصاحب المختصر يعني في قوله او بانه حكم له به اه من نوازله وممن اختار قول مطرف واصبغ به ايضا
الشيخ ابو الحسن الصغير ففي الدر النثير انه سئل فقيل ما المختار مما قيل في حكم القاضي يقوم به
شاهد واحد هل يثبت به ام لا فاجاب حكم القاضي يثبت بشاهد ويمين هاذا المنصوص لمطرف
واصبغ وهو الظاهر من كتاب الاقضية من قوله واذا مات القاضي او عزل وفي ديوانه شهادات البينات
وعدالتهم قال وللطالب ان يحلف المطلوب بالله ان هاذه الشهادات التي في ديوان القاضي ما شهد
بها عليه احد فان نكل حلف الطالب وثبتت الشهادات التي في ديوان القاضي وما يثبت بالنكول
واليمين فثبوته بالشاهد واليمين اولى ثم للاصل بين الحكم التام وبين شعبة من شعبه واما ما فيه من
كتاب النكاح الثاني من اختلاف الزوجين في مقدار المهر بعد القاضي ان القول قول الزوج مع يمينه فيما يشبه
وان اتى بما لا يشبه حلفت ونكل فالقول قول الزوجة فيه ايضا ثبوت حكم القاضي بالشاهد واليمين
لانه اذا ثبت بيمين الزوجة ونكول الزوج فلان يثبت بالشاهد واليمين اولى قال ابن رشد وهو الصحيح
في النظر لان الشهادة واليمين على حكم القاضي بالمال هو بمعنى المال فحكمه اليمين والشاهد على
الشهادة بالمال او على الوكالة على مال قاله ابن هلال **قلت** ما افاده من مسالة المدونة
في كتاب الاقضية والنكاح الثاني مسبوق به ابن رشد وعياض والمنصوص لابن القاسم في رسم جاع
من سماع عيسى من كتاب الشهادات انه لا يجوز فيه الا شاهدان وقاله ابن الماجشون في

الواضحة

الواضحة واختاره ابن حبيب وشهره ابن الحاجب اه وما اشار اليه سيدي عبد القادر في جوابه من
السابق من تقوية القاضي المكناسي القول بثبوت الحكم بشاهد ويمين هو قوله في الشهادات
اختلف هل يجب على الحاكم اذا شهد عليه شاهد واحد وحلف المشهود له بالحكم ام لا **قلت**
قال في كتاب محمد لا يجوز في ذلك شاهد ويمين وقاله ابن الماجشون وان كان في مال وقال مطرف
يحلف مع شاهده ويثبت له القضاء **قلت** وبقول مطرف افتى الرزويلي في اجوبته قال ابن عبد
السلام في تعليله لانه هو ليس بمال ويؤول الى المال ثم استدل المكناسي بمسألة الديوان التي في
اقضية المدونة وبمسألة الاختلاف في بعث القاضي التي في نكاحها الثاني ق وقول الشيوخ
عليها ان اليمين مع الشاهد اولى منها مع النكول وبقول ابن رشد مذهب مطرف واصبغ انه الظاهر
من مذهبه في المدونة ثم قال المكناسي بعد هاذا الاستدلال خلافا لما نقله ابن الحاجب عن ابن القاسم
اذ قال واما الشهادة بالقضاء بمال فالمشهور لا يمين وقد نزلت هذه المسالة عام ستة وثمانين وثمانمائة
ووقع الحكم فيها بالاول اه محل من هاذا الذي ذكر ان رجحان الاكتفاء في حكم القاضي بشاهد ويمين بل ذكر
الفقيه سيدي يحيى انه وجد بخط شيخه ابي علي المعداني ان ذلك هو المذهب واذا كان الامر كما ذكر فلا
ينبغي ان تترك هاذه الصورة في كلام الناظم بينهما وقد تقدم في بيانه وقع الحكم فيها بقي ما في
النظم ولو كان العمل بقول ابن القاسم لما عدل واردك سيدي عبد القادر عن الفتوى به الى قول مطرف
ق اما الصورة الثالثة وهي صورة الثبوت بالبينة الشاهدة بمعرفة خط القاضي في كتاب الحكم
فقد اختلف فيها ايضا فالمشهور والمروي عن المتقدمين عدم الاعتراف في ذلك في الشهادة على
الخط وانه لا بد من شاهدين يشهدهما القاضي الكاتب على نفسه ق ولذا قال في المختصر ولم يفد وحده
بغير الكاتب الحي عن الاشهاد ق ولما راى المتاخرون ان ذلك قد تعذر وخافوا ابطال كثير من الحقوق
اكتفوا بالشهادة على الخط قال في ضيح وما يفعله اهل الزمان من كتب القاضي خطه في الاعلامات
والاكتفاء بالشهادة على خطه دون اشهاد القاضي عليه خارج عن نصوص المتقدمين وان كان وقع
لسحنون وابن كنانة الاكتفاء بكتب امنائه من اهل البلد بجعل ذلك بعض المتاخرين اصلا في قبول
الاعلام اذا شهد على خط القاضي اه ونقل في المعيار هاذا الكلام بعينه عن ابن عبد السلام وقال ابن عرفة
لما كانت نصوص الروايات واضحة بلغو ثبوت كتب القاضي بمجرد الشهادة على خطه قال ابن
المناصف اتفق اهل عصرنا في البلاد التي ينتهي اليها امرنا على قبول كتب القضاة في الاحكام
والحقوق بمجرد معرفة خط القاضي دون اشهاد على ذلك ولا خاتم معروف ولا يستطيع احد فيما اظن
فيدفع عنه مع انه لا اعلم خلافا في مذهب مالك ان كتاب القاضي لا يجوز بمعرفة خطه دون الغير

قال ثبوت

وهو كلام طويل ثم ذكر فيه توجيه عمل الناس فقف عليه في المعيار وفي الدر النثير ان شئت وقال الشيخ
اللخمي انه انما اجتزئ بذلك لان الخط يحفظ على كيفية مخصوصة غالبا بمعنى يجعل الخواتم في الكتبة
فمن يجيء كتاب القاضي بالخواتم تجيزه بهذا الخط الخاص ونقله ابن هلال في الدر النثير **قلت** وادلة
بالكيفية المخصوصة والله اعلم ما جرى به عمل القضاة والشهود من ان كل واحد يتخذ علامة وخطوطا
على هيئة مخصوصة يعسر تشكيلها بحيث يامن على الظن فيها غالبا كما سبق في التنبيه الثاني من
تنبيهات ثم ذكرنا هنا في شرح قول الناظم وربع عدلين اثبت **وقال** ابن المناصف في كتابه تنبيه الحكام
فقد لزم الناس اليوم في سائر البلاد قبول اجازة كتب القضاة بمعرفة الخط وكان الحكام قد تمالؤوا على اجازة
ذلك والتزامه والعمل به في عامة الجهات للاضطرار الى ذلك ولان المطلوب انما هو قيام الدليل على ان
ذلك كتاب القاضي فاذا ثبت عند المكتوب اليه معرفة خطه ثبوتا لا يشك فيه اشبه الشهادة له
عليه وقد ثبت الجواز للفظ ورد به فان كان القاضي المكتوب اليه يعرف خط الكاتب ويتحققه فحكى عن قبوله
كما روي عن سحنون انه كان يجيز كتب امنائه بمعرفة الخط دون شهود وليس ذلك من باب قضاء
القاضي بعلمه **ق** ويحتمل ان يقال لا بد من الشهادة له على صحة الخط كما تكون الشهادة له على
قول القاضي لقاض غيره فيما لم يشافهه به لم ينعقد كما ذكر ابن العطار واما ان لم يتحقق القاضي
خط الكاتب فلا بد من عدلين يشهدان انه خط القاضي كما يكون ذلك في خط الشاهد ونحو نقله
ابن عرفة وصاحب المعيار **ق** وفي كتاب ابن عرفة بعد قوله وليس ذلك من باب قضاء القاضي
بعلمه ما نصه كما ورد كتاب القاضي عليه بذلك الحق لقيام بينة عنده بذلك فقبوله الكتاب
بما عرف من خطه كقبوله بينة بما عرف من عدالتها **و**لما نقل القاضي المكناسي شيئا من ابن
المناصف المتقدم عن ابن عرفة قال بعده ما نصه الحمد لله على عمل مشايخنا قضاة بلدنا فمن ادركنا من اعلام
من علماء المسلمين الذي هو ابن المناصف واستدل له على صحة ذلك بقول سحنون ثم ومع هذا فقد
بحث القاضي المذكور في العمل المذكور بان غاية ما وقع لسحنون انه كان يكتفي بكتب امنائه من اهل
البلد قال وان كان اعمال البلد من اهل كتابه على ذلك فلا جامع بين البابين لان امناء الحاكم لا مد لهم الخ
في توليتهم [illegible] ويلزم على ذلك ان القاضي اذا حكم عنده شخصان [illegible] بشهادة عدلين فيتين
او غائبين ولم يوجد من يعرف خطهما ان يحكم بذلك الاسم وهذا مما لا يقوله احد وعلى كل حال
فالعمل قد تقرر بالاعتماد في ثبوت حكم القاضي على معرفة خطه وان القاضي اذا وجد بنفسه اجتزا
بذلك وان كان المكناسي بحث في هذا وان لم يعرفه القاضي واحتاج الى من يشهد عليه ففي ذلك
قولان احدهما انه لا بد من شاهدين وهو الذي تقدم وفي كلام ابن المناصف في باب قوله وان لم

يتحقق

98

يتحقق القاضي خطه وقال في المجالس ما نصه **ق** وفي اجوبة الشيخ ابي الحسن الصغير لا يحكم القاضي برسم
قاض مخاطب بخطاب فان منع ان يشهد على خطاب ذلك القاضي شاهدان انه هذا خطه ولم يذكر في ذلك
خلافا هـ **قلت** ونص جوابه الذي اشار اليه على ما هو مذكور في الدر النثير وقال انه منقول
من خط يده ان القاضي الذي علمه فيما يرجع عليه من الخطابات دون ان تثبت عنده بشهادة شاهدين
على ما نص لي من قبل ما نصه القاضي عنده ان يعتمد على علمه فيه الا العدالة والجرحة الا فيمن
على ما في علمه لا مرام في اما التسلسل وهو محال او اعمال علمه بعد ابعد الغايات واقصى
النهايات فيعمله ابتداء واما في العدالة والجرحة فلا يتعذر على القاضي تلقيه من الشهود
فلا يعتمد فيه على علمه ومن جملة ذلك معرفة الخطاب هـ ونقله المازوني في درر المكنونة فنص
وكذا صاحب المعيار القول الثاني انه يكفي في ذلك شاهد واحد وبهذا القول العمل
حسبما تقرر ذلك وكيفا في شرح قول الناظم وربع عدلين اثبت عن القاضي المكناسي وشيخنا
ابي علي وفي كواكب سيدي يحيى ما نصه الذي جرى به العمل بفاس ان خط القاضي في الخطاب يثبت
بالشاهد الواحد هـ وهذا ان كان العمل على ما تقدم قبل زمان الناظم وبعده فلا ينبغي ايضا ان قال
هذه الصورة الثالثة في كلامه فلم يبق ما يحسن ان يحمل عليه كلامه الا الصورة الاولى وهي
صورة الانهاء بالشاهدين والله اعلم **وقوله** بذلك المقاضي يحتمل ان يكون الجار والمجرور متعلقا
بجزم اي يشهدان بذلك الحكم المتقدم وهو حكم القاضي المنهي **ق** ويحتمل ان يكون بالبناء للمجهول وهذه
بدل البناء للصورة فيكون الكلام جملة اسمية اي بذلك الثبوت بعدلين هو المقاضي اي التابع
الذي يعمل به والله اعلم **تنبيهات الاول** ما اشرنا اليه قبل من ان الشيخ **طفي** اعترض
تعبير الخطاب **وغ** لقول المتن وبشاهدين مطلقا هو قوله قال **ح** قوله مطلقا يفهم انه
لا يثبت حكم القاضي الا بشاهدين ولو كان المحكوم به مالا وهو مخالف لما ياتي له في الشهادات من
انه ينبغي ان يقيد بذلك ونبه على ذلك [illegible] جمهور وهذه المسألة خرجا بعض اقوال المالكية
لمعارضتها في محلين مختلفين وجعلا احدهما تقييدا للآخر وبينهما بون وكلام ابن
عرفة يدل على مخالفتهما وهو لما ذكر الشهادة على كتاب القاضي في اشهاد القاضي
[illegible] انه حكمه او كتابه فيهما يشهدان على اخباره والشهادة على حكمه الذي يجوز فيه الشاهد
واليمين ان يمضي الحكم ويشهد [illegible] تجوز شهادته [illegible] منه وبواقعي مال للشيخ **لمع** ما
ذكره الشيخ احمد ز المعروف بابن مجلة عند قوله في الشهادات وبانه حكم له به ونصه معنى
ذلك انه من حكم له الحاكم بشيء ثم اراد طلبه في غير محل الحكم وعنده شاهد واحد [illegible] مثلا ان

يشعران على حكم الحاكم فان هذا يكفي وهذه الانخال ماسبق من قوله وبهذا [illegible] به مختلف لان
ذلك حيث كان المنتصب الحاكم وهذه لا تتعين فيها الحاكم فيها مع **الثاني** [illegible] اذ الحجة في الصورة
الثانية ثبوت الحكم بالشاهد واليمين وعليه فتتوجه اليمين على المدعى [illegible] في الدعوى
اذ ليحتاج من الدعاوى التي لا تثبت الا بعدلين قال القاضي المكناسي [illegible] مع من يجالسه
نزلت هذه المسألة في شخصين ادعى احدهما على الاخر بدعوى فقال المدعى عليه فر كنتا ادعيت
بها على في حياة القاضي فلان الميت وحكم فيها [illegible] مع تراعيكم وطلبك عنه فان ثبت ذلك المدعى فوقع
الحكم بوجوب اليمين على المدعى اذ القاضي الميت لم يكن حكم فيها [illegible] نازع بعض [illegible] في ذلك واحتج
بقول ابن الحاجب واما الشهادة على القضاء فلا ينقض بالمشهور [illegible] [illegible] عليه بمسألة من
المدونة المتقرر فيه بمسألة الديوان وبان ابن عبد السلام اعترض كلام [illegible] صاحب وذكر في حاشيته
مالم له ذكر الكلام على الصورة الثانية **الثالث** ما ذكر في التوضيح قول ابن القاسم في مسألة
دعوى احد الخصمين الحكم انه لا يقبل في ذلك الا شاهدان قال ما نصه وانظر [illegible] على قول
ابن القاسم في هذه المسألة وبين ما اذا اقامت اليه شاهدا على الكتاب [illegible] الموت فانه قال
تحلف وترث والجامع بينهما ان الشهادة على ما ليس بمال ويؤول اليه و [illegible] فان قيل يمكن
اثبات المال بنكول المطلوب كما ذكر المصنف بخلاف النكاح فان الظهور [illegible] ثابتة صح اصل القبول
هو ونقله الونشريسي في كتابه عدة البروق عن التوضيح ايضا **تتميم** فيه ان عمل القضاة
في هذه الازمان وقبله على قبول كتاب القاضي من غير اشهاد منه ويكفي كلام فيما اذا مات
او عزل هل يعمل بكتابه من وصل اليه بعد ذلك ام لا فنقول نقل ابن [illegible] النص في غير
مختصر الواضحة ان ابن حبيب قال اخبرني ابن الماجشون انه اذا كتب قاضي [illegible] بما ثبت عنده بحال
احدهما قبل وصول الكتاب ان ذلك لا يمضي وقال ابن الماجشون لا يعمل بكتاب الا اذا اشهد
الكاتب عليه او كان باقيا على ولايته والا فيجب العمل به لان الكتاب المشهود عليه باعلى
ما ذكر ان يقوم مقام قول القاضي بنفسه ثبت عندي كذا لان ذلك من قوله كتابه وهذا انما يقبل
منه مادام واليا حيا وبه افتى في المدونة اذ قول القاضي بلسانه [illegible] عندي كذا قال ابن
الماجشون وخالفه في ذلك جماعة من الطلبة واجازوا ذلك وهو غلط ومن [illegible] القاعدة هو في
ونقل ابن غازي في شفاء الغليل والونشريسي في المعيار كلام ابن [illegible] [illegible] مسلما وزاد في
نقله ان ابن رشد قال نزلت هذه المسألة عام خمسين وسبعمائة [illegible] فيها ابو عبد الله
الصلح باعمال الخطاب بعد تقرر موت الخاطب بالحكم ملما وفا [illegible] على كلام ابن

بالكتاب

[illegible] انه لم يكن له به شعور وهو الذي اختلف التزم المسألة اشار ابن عاصم بقوله
في التحفة [illegible] غاب او عزلا * وخطابه سوى ما سجلا *
[illegible] بعض من مضى **قلت** كلام ابن الماجشون هذا هو الذي تقرر
فيما ان نقله [illegible] العمل بخلافه وهو القول الثاني في التحفة قال العقباني في وثائقه
ان كان القاضي [illegible] التفصيل وانما خاطب في الرسم وكتب بخطه اعلم باكتفائه او ثبوته او من
باشتغاله [illegible] انه يعمله على ما جرى به العمل من فيه المكتوب له او به بعينه والملك
وسواء مات الكاتب او عزل او وصل الى المكتوب هذا قوله في المدونة ثم تختصر **قلت** مانه
اشار اليه من قوله المدونة هو والله اعلم ما نقله في **ضيح** عند قول ابن الحاجب وتؤدى عنده من
كتب اليه وغيره ونصه قوله في المدونة لان في باب الاقضية واذا كتب قاض الى قاض فمات الذي
كتب الكتاب او عزل قبل ان يصل الكتاب الى القاضي المكتوب اليه او مات المكتوب اليه او عزل و
وصل الكتاب الى من ولي بعده فالكتاب جائز ينفذه من وصل اليه وان كان انما كتب لغيره هو
ونقل في شرح التحفة معنى ما مر من هذا النص عن كتاب الجيم من المدونة فقال قال في المدونة ان مات
القاضي المكتوب اليه او عزل ووصل الكتاب الى من ولي بعده انفذه من وصل اليه وان كان انما
كتب الى غيره **وفي** اخر كتاب الجيم منها وكذلك ان مات الا ان الكاتب او عزل هو الذي فيه فان من
وصل اليه ينفذه هو بلفظه ونقل ابن الناظم تأييدا للقول الذي في التحفة قول ابن زرقون في
منهجه [illegible] السالك ومن ثبت له حق في بلد غيره كتب له قاضي بلده الى قاضي البلد الذي فيه
الحق بما ثبت له عنده وينفذ المكتوب اليه ان مات الكاتب له او عزل هو ونقل من كلام العقباني
وكلام ابن رشد عليهما ما يؤيد ذلك ايضا **وقال** اليزناسني بعد نقله قول التحفة واختار القبول
[illegible] وعليه العمل اليوم هو وذكر ابو زكرياء سيدي يحيى المازوني في دررة انه كتب الى شيخه ابي الفضل
العقباني يسأله عن هذه المسألة وهي مسألة خطابات القاضي هل تعمل بعد عزله وقال ان قول
بعض الائمة بعدم اعماله يؤدي الى تعطيل الحقوق الثابتة بخط [illegible] باثنه مطالبة الكاتب في بقاء حياته
الكتب [illegible] فلما [illegible] عليه الكتاب ام من تلقى الجواب منه وعن ولده سيدي ابراهيم العقباني ان يكتب
عنه ونص المكتوب هذا بقولكم وكان الذي ذكرنا عليه عمل اهل العلم في قطرنا هذا وبلدنا ابدا
نفاه وابلاغ نفاذه والدي سيدي سعيد العقباني قال والظن انه كان كذلك في ولاية سيدي احمد بن
الحسن العمل عليه [illegible] اذ التعاون لا عندهم في هذا توقف قال ولم نر فيه ولم نسمع بخلاف وقع في ذلك
من اللاتي الذي ثبتو [illegible] القايل بالمنع ويجعله على قوم هو ضعيفة الاشتغال من المعزول بعد عزله

قال ما اطلعنا فيه ولا سمعنا من يتحرش بأن قاضيا وقع في مثل هذا أنه بعد أن عزل بفعله أو عدل
علم وافتخار في أمصار وأقطار مضت لهم عصور وفي دهور تعتور على قضائهم خطابات من عدول
يعملون عليها ويعلمونها فيهم أسوة ولا بد لهم من سنخ يتشفعون إن شئت أجرنا على سنن هذا
ما يحول يجعلون مع على حفظه وجوده ونفى على القصور هذا أو معناه ما تلقيته منه أبقاه
الله وفرق شيخنا العلامة سيدي الحسن بن رحال في كلام ابن الناصر فقال في شرحه ومع ابن
الناصر في تشبيهه بالمكاتبة نظر لأن القاضي لأن الخارج عن الولاية في حال مكاتبته مع قوله والعزل
بجملته وفيه الإعلام فافهم وإنما انسلخ من الخطة بعد ذلك ثم قال ومع هذا لم نر أحدا من أشياخنا
رد خطاب قاض ورد عليه بعد موت أو عزل أو حبس عن ذلك اهـ قلت ما قاله شيخنا المذكور من أن
المعزول إنما انسلخ من الخطة بعد الإعلام فربما فيه بأنه لا ونحوه لنا في القاضي المعزول مع وقوع
الشهادة في بأنه كتب خطه قبل إذ يحتمل أن يكون كتبه بعد ذلك ولا سيما إن كان عالما بالمخطة
ومسوغ لفي علية من العدالة التي تمنع من ارتكاب مثل هذا إذ متشبعة عنده ولو قيل بالفرق بين
الثبوت على الولاية فيقبل خطابه مطلقا وبين المعزول فلا يقبل خطابه إلا مسجلا ما بعد
في بعد لكن هذا ووقفت في المعيار على ما يوافقه وفي ذلك قوله في نوازل الشهادات ما نصه
وسئل ابن زياد ... وابن البراء عن القاضي إذا عزل أو مات هل يسقط ما استقل به الذي استقل أو
لا فأجاب بأنه لا يعمل بعد موته وعزله والذي يقتضيه النظر أنه لا يقبل بعد عزله وأما بعد
موته إذا كان تاريخ العقد زمن أنه حي ولا بينة واتصلت ولايته بموته فإنه يقبل قبل لأنه إذا عزل
يتهم أن يكون كتبه بعد عزله فلا يقبل والله أعلم **قلت** وبعد مدة أخبرني الفقيه العلامة
أحمد بن عبد العزيز السجلماسي أنه تحقق عنده من حال بعض قضاة الوقت الذي شاهدهم
أنه كان يخاطب بعد العزل على أن هو وربما وضع علامته لبعض الناس في كاغد أبيض يكون
عنده عدة ليكتب فوق العلامة ما شاء فيكون خط القاضي المعزول خطابا على الرسم قبل كتبه
ويوهم أنه في حال الولاية وضع بركة فإنا لله وإنا إليه راجعون

كذاك في محتمل الشهادة ... مع الرواية بحكم العادة
وردة العدالة أو من جحا ... بتوى وخطأ والذي قد فهما
ومثل عدل الشيوع فيه ... كالحوز أو فراق قلبه

هذه الأبيات الثلاثة من مشكلات هذا النظم البعيدة عن الإدراك والفهم نجد لا يعلم المراد
منها إلا من جهة الناظم شرحها وهي مقصودة في مقامرة وأرجحها وقد شرحها

كاغد

القاضي

القاضي بعد البيت السابق وهو قوله وإنما يثبت حكم ذي البيت فقال المتباع للعقد اهـ قوله
وردة العدالة في الأبيات من عطف التعجيب لكونها من باب ما يحتمل الشهادة لا الرواية وفي
أفقه على ما يحضر له على ما ذكر من أن ردة العدل بما ذكر عليه قوله من لزوم العزل فيعاود أداء من
بطلوا في تجويزها على وثيقة واحدة شيء نقل شيئا من كلام ابن عرفة في الباب الرابع عشر من
القسم الثاني من تبصرته قال وقوله ومثل عدل البيت كأنه فيه عابر على محتمل الشهادة لا
الرواية ويكون المعنى والله أعلم أن الشيوع يتنزل منزلة شهادة العدول بأن من جملة ما يثبت
به العدالة الرؤية المستفيضة كما في ابن يونس وهو قول خ أو مستفيضة ق وقوله كالحوز وقرابة
أما الحوز فقد تقدم بعض ما يتعلق به عند قول الناظم أما الذي علم الملتبس ق وأما القرابة فقد تقدم
ابن فرحون أن الطوائف الأربعة عملوا بالحكم بالنفي ابن والأمارات فانظره ق وأنت إذا تأملت كلامه
هنا أعني القاضي وجدته يحيي واه ولا كاشف عن المعنى المقصود ولا سيما ما تكلم به البيتان
الأخيران فإن تنزيله على النظم عسير ثم لا بد من نقل شيء من النصوص التي تقرب من كلام الناظم القادح
مع الاعتراف بعدم فهمه **فنقول قال القرافي** في قواعده الفرق بين الشهادة
والرواية فحين الشروع في شرح الطبع به ... طالعت شرح البرهان للمازري فوجدته حققه فقال
الشهادة والرواية خبران غير أن المخبر عنه إن كان أمرا عاما لا يختص بمعين فهو الرواية كقوله عليه
السلام الأعمال بالنيات والشفعة فيما لا ينقسم فإن ذلك لا يختص بشخص معين بل يعم جميع الخلق
بخلاف قول العدل عند الحاكم لهذا عند هذا دينار فإنه إلزام لمعين لا يتعداه إلى غيره فهذا
هو الشهادة المحضة والأول هو الرواية المحضة ثم تجتمع الشوائب بعد ذلك ثم نقله ابن هلال في
نوازله الابيير من داخل وقال إن ذلك من الفرق في قصر لكون المعين موجودا في تنبيه ابن بشير وتبصرة
ابن فرحون ... يرى مقدار الطلبة ونقل كلامهما بعد هذا ونص ما نقل عن ابن بشير الفرق بين باب
الخبر وباب الشهادة أن كل ما خص المشهود عليه فبابه باب الشهادة وكل ما عم ولزم القائل منه
ما يلزم المنقول له فبابه باب الخبر اهـ وفي تبصرة ابن فرحون حد الشهادة هو إخبار يتعلق بمعين
وبغير التعيين فيدار الرواية اهـ **وحاصل** هذا كله الفرق بالعموم والخصوص وقد صحح الشيخ
أبو القاسم ابن الشاط اعتبار قيد آخر مع ذلك فقال بعد ما تقدم عن القرافي ما نصه ثم يقتضي الإمام
يعني المازري في مقتضى كلامه الذي نقل منه الشهاب ما نقل على الفرق بالعموم والخصوص ولكنه
ذكر مع الخصوص قيدا آخر وهو إمكان الترافع إلى الحكام وطلب فصل القضاء ثم أتى في مختتم كلامه
على الخصوص والعموم ولا يصح اعتبار القيد المذكور ق وينضبط ذلك بتقسيم حاصر وهو أن الخبر إما أن

يقصد به أن يترتب عليه فصل قضاء وإبرام حكم وإمضاؤه، أما إن قصد به ذلك فهو الشهادة. قلت: وإن
لم يقصد به ذلك فهو الرواية والإخبار المحض وهو أعم من أنواع الخبر. ثم قال: ودليل صحة اعتبار القيد المذكور أن الخبر
بأن زيدا قتل عمرا وغير ذلك إذا أخبر فاسق بذلك الخبر أن يترتب عليه فصل قضاء لا يسمى في عرف الفقهاء والأصوليين
شاهدا على جهة الحقيقة بل يسمى مخبرا، وكذلك المخبر عن الأمور الواقعة التي لا يستفاد منها شيء به
دليل حكم شرعي لا يسمى عندهم على جهة الحقيقة راويا. هـ. وحصل ما تقدم وهو الذي اعتمد الإمام
السبكي فقال في كتابه جمع الجوامع: الإخبار عن عام لا ترافع فيه الرواية، وخلافه الشهادة. هـ. قال
شارحه: أطلقوا الطائل التي في القول في الفرق بين الرواية والشهادة. **وحاصله** راجع إلى ما
ذكر القرافي مع زيادة أتى بها كلام المحلي. هـ. **ويؤخذ** مما قررناه من كلام الأئمة أن الخبر قد يطلق على ما
يشمل الشهادة والرواية، وقد يطلق على معنى الرواية فيكون قسيما للشهادة، ومنه قولهم
وواحد يجزئ في باب الخبر. وفي أوائل طرر ابن عات ما يؤخذ منه الإطلاقان، وذلك قوله في ترجمة
باب الإخبار: ليس كل مخبر شاهدا، وكل شاهد مخبر، لأن الشاهد من يشهد على غيره، وليس كل
مخبر يكون شاهدا إنه على غيره. **و**الفرق بين المخبر والشاهد أن المخبر بالشريعة عن النبي صلى الله عليه
وسلم أو من نقل عنه بروايته يدخل فيه في حكم ما أخبر به، والشاهد يحق على غيره لا يدخل في حكم
ما يشهد به. هـ. انظر تقرير الفرق بين الشهادة والرواية مع أن حكمهما مختلف، فباب الرواية وهو
باب الخبر يكفي فيه الواحد، **و**باب الشهادة لا بد فيه من التعدد، وما احتمل البابين جرى الاختلاف
في كونه بشاهد أو بشاهدين. **و**قد ذكر القرافي في الصور المركبة من الشهادة والرواية بعد منها
الإخبار عن رؤية هلال رمضان، وقال ما معناه: إنه رواية من جهة أنه لا يختص بمعين، وشهادة
من جهة أنه خاص بهذا العام وبهذا القرن. هـ. **و**قال البرزلي في نوازله: أما أهل العدل فلا
يجوز عن مالك يعني في ثبوت هلال رمضان. **قال** سحنون: ولو كان مثل عمر بن عبد العزيز ما صمت بقوله
ولا أفطرت. وخرج اللخمي مسائل في المذهب **و**من حديث أن بلالا ينادي بليل جواز شهادة
واحد من باب قبول خبر الواحد، لأن الخبر مما يعم القائل وغيره، والشهادة مما يختص بالمشهود له
فيصح الأول. قاله ابن بشير. هـ. ونقل ابن عرفة في التبصرة عن اللخمي أنه قال: يقبل الواحد في
رؤية الهلال إذا رآه بموضع لا [illegible] ويجب أن يقبل من المرأة أو العبد وأن يتعلق به
في مثل صوم رمضان والفطر منه فلا بد من اثنين عدلين لأنه من باب الشهادة. هـ. **و**نقل
ح عن القرافي في الفروق وقال بعد ما نصه ودخل في قوله إذا تعلق برؤية الهلال في كل حكم
شرعي وما إذا تعلق برؤية الهلال فقال ما نصه: أما قوله إنه رواية فإن أراد أن حكمه حكم الرواية

في الاكتفاء فيه بالواحد عند من قال بذلك فصحيح، وإن أراد أنه رواية حقيقة فذلك غير صحيح لأنه لا
يتعين ذلك في الطلاق أصلا فيما علمت. وأما قوله إنه شهادة فإن أراد أيضا أن حكمه حكم الشهادة لأنه
عند بعض العلماء في اشتراط العدد فذلك صحيح، وإن أراد أنه شهادة حقيقة فليس كذلك لأنه
قد تقرر أن لفظ الشهادة إنما يطلق حقيقة في عرف الفقهاء والأصوليين على الخبر الذي يقصد به أن
يترتب عليه حكم وفصل قضاء. **قلت**: والذي يقوى في النظر أن مسألة الهلال حكمها حكم الرواية في
الاكتفاء بالواحد وليست رواية حقيقة ولا شهادة، وإنما هي من نوع آخر من أنواع الخبر وهو
الخبر عن وجود سبب من أسباب الأحكام الشرعية ولا خفاء في أنه لا يتنزل البتة من الاحتمال الموجب
للعدد في ما يتعلق في فصل القضاء والتنفيذ. هـ. ومن الصور المركبة التي عد منها القرافي أيضا المترجم وقد
ذكر أن فيه شبه الرواية وشبه الشهادة. **و**اختصر كلامه ابن الشاط فقال ما نصه: مجموع الكلام
في هذا الفرع بأنه أطلق القول فيه والصحيح التفصيل، وهو أن الترجمة تابعة لما عليه ترجمة عنه
فإن كان من نوع الرواية فحكمه حكمها، وإن كان من نوع الشهادة فكذلك، وهذا أوضح بناء على ما تقدم
قبل وما ذكر فيه من شبه الرواية لنصبه نصبا عاما بقضية وكذلك ما ذكر له من شبه الشهادة لكونه
يخبر عن معين من الفتاوى والخطوط. هـ. **وقد** التبصرة ما نصه: مسألة يقبل قول الطبيب في ترجمة الفتوى
باللسان العربي أو الأعجمي وفي أن الشعر يدل على لا يحسن الكتابة ولا أورد
نعم هذا الخط الذي كتبت به وذلك هو معنى ترجمة الخط. وتبين أن قول الناظم فتوى مفعول
ترجم وخطا معطوف عليه، وهو خلاف ما يظهر من شرح القاضي من أن فتوى معطوف بحرف العطف
ثم إن مقتضى ما صحح ابن الشاط من تبعية الترجمة لما هي ترجمة عنه قبول الواحد في ترجمة لسان
المفتوى وخطها لكون الفتوى يكفي فيها الواحد. **قال ابن فرحون**: قال أصحابنا يجوز تقليد المفتي
الواحد إذا كان عدلا بالغا، سواء كان حرا أو عبدا أو امرأة، ويجوز أن تقلد رسولك إليه إن كان ثقة،
وكذلك إذا كتب المفتي خطه في ورقة المستفتي جاز العمل في ذلك الخط إذا كان الرسول ثقة فإن عين
المستفتي خطه وكان الرسول غير ثقة فعليه نظر. **وهو** هذا ما جرت به العادة في سائر الأعصار
مع ضرورة الناس إلى ذلك. هـ. هذا حكم المترجم في الفتوى وهو الذي تكلم عليه الناظم. وأما المترجم
للقاضي عمن لا يتكلم بالعربية من الخصوم فقد ذكره الشيخ وغيره، وأجري الخلاف فيه هل يكفي الواحد أو لا بد من
اثنين. قال في التوضيح: والخلاف مبني على أنه هل هو من باب الخبر أو الشهادة. وقال ابن فرحون
يجوز الحكم بقول المترجم. **قال مالك**: إذا اختصم إلى القاضي من لا يتكلم بالعربية ولا يفقه منه
فليترجم عنه رجل ثقة مسلم مأمون مخبر له، واثنان أحب إلينا، ولا تقبل ترجمة كافر أو عبد أو متهم

قوله أن يقصد به ترتيب دليل حكم شرعي أو لا، أما إن قصد به ذلك فهو ...

الخلاف

معناه

وفي ترجمة المرأة العدل فوكانا مبنيان على ان ذلك هل هو من باب الشهادة او من باب الخبر هـ
ق في المختصر والمترجم مخبر بخبر وكفى الواحد والاثنان احسن ق ذكر الشيخ حين تكلم على مسألة المترجم
دلالة ان كل ما يبتدئ فيه القاضي بالسؤال يكفي فيه الواحد ق ونقل ذلك ابن عرفة عن مقدمات ابن
رشد وفي التوضيح لابن الماجشون وزاد ان ما لم يبتدئه وانما يبتدئه في ظاهر او باطن فلا بد من
شاهدين فيه هـ **تنبيه** يشترط في المترجم عن الخصم واحدا كان او متعددا ان يكون عدلا والمترجم عنه ولا
في يد الخصم وان يكون عارفا باللسان الذي ترجم عنه مأمونا من الغلط فيه ولذا قال ابن فرحون ما نصه في
لا تقبل ترجمة من لا تجوز شهادته عن الذي ترجم عنه لما ينتفع به عليه لان القاضي اذا لم يعلم ما يتكلم به ن
الخصم بكلامه ليسمعه مع وفي احكام ابن بطال عن سحنون لا باس ان تقبل ترجمة رجلين عن لسان عجمي
بعجم ذلك اللسان زاد غيره اذا كانا ممن تكلما بها واحكماها وسكنا بين اهلها حتى عرفا ما تقاربه
كلامهم ومعانيه ولم يخافا على انفسهما الغلط في ذلك فيقرر الحاكم اذا كانا على الصفة التي ذكرنا
هـ ومن الصور المذكورة اعني الترجمة القاسم قال الامام شهاب الدين قال مالك يكفي الواحد والاثنان
حسن وقال ابو اصحابه لا بد من اثنين ق وللشافعية في ذلك قولان ق ومنشا الخلاف شبه الحكم او الرواية
او الشهادة والاظهر شبه الحكم لان الحاكم استنابه في ذلك وهو المشهور عندنا وعند الشافعية ايضا
هـ نقله ح وسلمه ق وكتب ابن الشاط على قوله ومنشا الخلاف الخ ما نصه ليس ذلك عندي بصحيح بل
منشا الخلاف شبه الحكم او التقويم وقد تقدم وان الصحيح انه يعني التقويم من الشهادة فمن نظر الى ان
التقويم من نوع الحكم اكتفى بالواحد ومن نظر الى انه من نوع التقويم وبنى على الاصح اشترط العدد
هـ وما قدمه في التقويم من تصحيح انه من نوع الشهادة علله بقوله لترتب فصل القضاء على
القضاء في ذلك القدر المعين من العوض عليه اي على التقويم هو ولاجل كون المشهور الاكتفاء ن
بالقاسم الواحد بناء على شبه الحكم اقتصر عليه في المختصر فقال وكفى قاسم لا مقوم وفي التوضيح
مبعم من قوله يعني ابن الحاجب الاثنان اولى من الواحد ان الواحد يجزئ لانه كالحاكم ولذا لا يقبل
قوله بعد عزل القاضي الذي بعثه وقال ابن شعبان لا بد من اثنين وغلب على ذلك الشهادة ن
وبالاول قال ابن حبيب فانه قال يقبل القاضي شهادة القاسم ان كان الحاكم هو الذي نزله وذكر ذلك
للحاكم وقاله ابن الماجشون وكذلك كل ما لا يباشره القاضي من الفعل كالتحليف والاعلام والكتب
والنظر الى العيب وشبهه لان فعله كفعله هـ وقال في مختصر المتيطية اما شهادة القاسم فيما قسمه
فقال مالك في كتاب الاقضية لا تجوز لانه يشهد على فعل نفسه كالقاضي اذا عزل لا يقبل قوله
فلان سحنون سواء قسم بامر قاض او بغير امره وقال ابن الماجشون اذا ثبت ان القاضي امره بالقسم

جازت

شهادة

جازت شهادته ثم وان لم يكن الا هو لم يجز على القاضي فلا يجوز وقاله اصبغ واصل الموثقين شهادة القاسم
فيما قسم مقبولة كما يقبل قول الحاكم عندي بكذا ونحوه لمالك في العتبية قال بعض الشيوخ ن
والصواب ان القاضي يقبل قول القاسم الذي للقسمة فيما يخبر انه صار لكل واحد منهم وان لم يكن معه
وكذلك كل ما لا يباشره القاضي بنفسه يقبل قول المامور فيه مقبول عنده للاجرة فيه ذلك كثيرا هـ
قلت وبتامل هاته النصوص المتفرقة يظهر لك معنى البيتين الاولين الا قوله يحكم
العادة فانه لم استفسر الى الان واما البيت الثالث فانظر هل يتضح معناه مما انقله الان
فنقول قال ابن فرحون في اخر ابواب القسم الثاني من تبصرته جاء العمل بالنظر الى في مسائل
الاولى ان الفقهاء كلهم يقولون يجوز وطء الرجل المرأة اذا اهديت له ليلة الزفاف وان لم يشهد
عدلان ان هذه فلانة بنت فلان التي عقدت عليها وان لم يستنطق النساء ان هذه المرأة اعتمادا
على القرينة الظاهرة الثانية ان الناس قديما وحديثا لم يزالوا يعتمدون على قول الصبيان والاماء
المرسل معهم الهدايا وانها هدية فلان فيقبلون اقوالهم ويأكلون الطعام المرسل به ق ونقل ن
القرافي ان الكافر في ذلك مقبول الثالثة انهم يعتمدون اذن الصبيان في الدخول الى المنزل هـ
الغرض منه ق وذكر القرافي في المسائل الثلاث في جملة الصور التي ذكر انها ليست من الشهادة ولا الرواية
ونسب جواز تقليد الصبي والانثى والكافر في الهدية والاستيذان للامام مالك وقال في مسألة ن
اهداء الزوجة لزوجها ان ابن حزم نقل اجماع الامة على قبول قول المرأة قال ابن الشاط ليس هذا
يعني الاخبار في الهدية والاستيذان من نوع الشهادة لانه لا يتصل به فصل القضاء ولا هو حكم
الرواية وجوز فيه ما لا يجوز في الرواية من قبول خبر الصبي والكافر للجاء الضرورة الى ذلك من
جهة لزوم المشقة على تقدير عدم التجويز مع ندور الخلو عن ان يحصل الظن **وقال** في مسألة
اهداء الزوجة انه من معنى ما ذكر وفي الباب الرابع عشر من التبصرة نقلا عن قواعد القرافي ن
وتعلقة الحق ما نصه ق وكذلك تقليد القصاب في الذكاة ذكرا كان او انثى مسلما او كتابيا
ومن مثله يذبح ويقبل قوله انه ذكى وليس عليه استعلامه وليس هذا من باب الشهادة ولا
الرواية بل من باب القاعدة التي هي ان كل واحد مؤتمن على ما بيده انه ملكه ويباح له ويقبل
قوله وان كان افسق الناس هـ قال ابن الشاط ما ذكره في القصاب من ان كل واحد مؤتمن على
ما بيده مما هو تحت يده انما المعنى بانه مؤتمن ومصدق انه لا يتعرض لمن يعتبر له عنه وليس
المعنى بذلك انه محق عندنا في دعواه ومسألة القصاب ليست من هذه القاعدة لان المقصود فيها
المقصود منها ليس ذكاته وما بيده بالنسبة الى ملك ما تحت يده بل المقصود منها هل يستباح

اكلها بناء على قول اول ولا ملازم لتجويز الاستباحة بناء على ان الالجاء الضرورة الذي اقتضاه اللزوم
الشفقة مع ندور الخلو عن قرائن المحصلة للظن كما سبق ه قلت انظر هل في قول الشهاب او يباح
له ما يعرف مع بعد اعتراف ابن الشاط لانه اذا كانت العادة ان الانسان مصدق فيما اخبر به انه مباح
له فانه يوخذ منها تصريح القصاب في اللحم انه ذكي لان الاتباع له الميتة ويلزم من تصريفه في ن
الاباحة له جواز الشراء منه والله اعلم و بعد نقل هذا كله مع كلام الناظم من الاجمال والاحتمال ما لا يخفى
في حله ما قررناه من الانفعال وربك الفتاح ثم ياتي للناظم في شرح قوله واقتفى عدل بالشهادة
على ارباب الابصار التي التصريح بان العمل الجاري في القسم ونحوه عدم الاكتفاء بواحد فيوخذ منه
ان جميع ما تقدم من نحو مسائل القاسم من المترجم وغيرهم كذلك لا بد فيه من اثنين والله اعلم **تنبيه**
تقدم ان الخبر انواع منها الرواية والشهادة وغيرهما ومن انواعه ايضا الاقرار والدعوى قال ح
اول باب الاقرار نقلا عن غيره القرافي ما نصه الاقرار والدعوى والشهادة كلها اخبارات
والفرق بينها ان الاخبار ان كان يقتصر حكمه على قائله فهو الاقرار وان لم يقتصر فاما ان
لا يكون للمخبر فيه نفع فهو الشهادة او يكون فهو الدعوى ه

❖ بينة اللفيف منها براءية ❖ فيها كفى استفسار معارف كيفية ❖

هنا انتهى كلام الناظم رحمه الله في الكلام على شهادة اللفيف وما يتعلق بها ولنذكر بعض الكلام
عليها فنقول تم ح السنن فنقول نعم كما قال سيدي العربي الفاسي علي وهي على الاول شهادة ن
جماعة غير عدول على سبيل التواتر المفيد للعلم وهي خارجة عن الشهادة في الحقيقة ومن جرى مجراها
الوجه في كلام المغربي الثاني ما صرنا في كلام المتاخرين من انهم توسعوا وقبلوا في منة دون
الاولى حيث لم تنقل شهادة العدول ولا اللفيف على الوجه المذكور للضرورة الداعية الى ذلك
لئلا تهمل الاحكام وتضيع الحقوق ثم تكلم على القسم الاول وما قيل في حد العدد الذي يحصل به التواتر
ثم قال واما القسم الثاني من اللفيف فقد جرى العمل به فيما ادركنا قبل الان ولم يكن في زمن
الشيخ ابي الحسن الصغير المتوفى سنة تسع عشرة وسبعمائة الا القسم الاول ولذا قال في
بعض اجوبته انه لا بد من عدلين او ينتهي حال الشاهد الذي ادى الجماعة عندكم الى العلم القطع كالتواتر
ه ولعل القسم الثاني بشائه نشأ من تعذر العدول والفيفا التواتر وبالناس حاجة ضرورية
الى الشهادات والاضاع كثير من حقوقهم وشهادة العدول التي هي الاصل انما يحصل الحكم منها
غلبة الظن وقد جرى بحكم هذا القسم الثاني من اللفيف في مجلس القاضي ابي الحسن علي بن عمران
وكان حاملا لجميع اعيان الفقهاء فقال انه لا مستند له وانما هو شيء اصطلح عليه المتاخرون

تعذر

١٠٣

لتعذر وجود العدول في كل وقت وكل موضع وكل نازلة فلم يكن من الحاضرين زيادة على هذه الكلمة الغرض
ثم قلت ونقل الناظم في شرح البيت بعد هذا نحو ما لابي عمران عن ابي العباس الابار ثم قال سيدي
العربي ايضا قال القاضي ابو سالم ابراهيم الجلالي ادركنا الاشياخ الكبار ومن بعدهم من اشياخنا يعدوا
من قبول شهادة اللفيف مطلقا في كل المعاملات حتى اشتكى الناس بضياع الاموال ن
والحقوق وقد انتقلوا عن ذلك الى ان فهم واصحاب اللفيف على الجبر في العراك ه بعض كلام ابي
سالم ذكره سيدي العربي ولا شك ان شهادة اللفيف كثيرا ما يحتاج اليها فيما يتعذر حضوره حيث لا ن
يحضر العدول ويحضر احضارهم ثم تدعو الضرورة الى شهادة من حضر من غيرهم او فيما لا يقصد به
تحصينه بالشهادة عليه عادة ثم تجري ما يحوج للشهادة فلا توجد الا عند من العدول ممن اتفقت
مباشرته لاسبابها والضرورة الى شهادة غير العدول قد تكون بحسب التحمل كما في بلد لا عدول فيه
او بحسب الاداء بعد ما اتفق علمهم به ومعاملة الثاني هو المنصوص والجاري في الحواضر وقد اعتبر
في المذهب ضرورة الناس في الشهادة في الوجهين والوجه الاول الذي لو وصفت سببا للضرورة في اجازة
شهادة غير العدول مما يصح ان يكون اصلا لشهادة اللفيف كثيرة وذلك كشهادة الصبيان بعضهم
على بعض في الجراح والقتل وكشهادة النساء في المآتم والاعراس وزجة الكلاب والعبر والمسخوطين
الائمة يوجد فيهم ومن ابن ابي زيد على انه لو اخبر في جهة الاخمين العدول اقيما اصلحهم وافضلهم
حورا للشهادة عليهم ويلزم مثله في القضاة لئلا تضيع المصالح قال القرافي وما اظن احدا ن
يخالفه في هذا وفي ثم رايت عن ابي عمران حكى بعض الشيوخ المتاخرين ان اهل البادية اذا شهدوا في حق
ولم يكن فيه عدل انه يستكثر منهم ويقضي بشهادتهم وفي الاستغناء لو كان البلد لا عدول فيه
اكتفي بالامثل فالامثل ويستكثر بحسب خطر الحقوق فهذه الشهادات اجيزت للضرورة ن
وكذلك اللفيف في العدول في الموضع الذي لا عدول فيه تقبل شهادته وبعض الشهادات واما في
نحو الحاضر التي هي حكم على شهادة اللفيف ابتداء فيها بل لا تقبل الا ان كان تحمله اتفاقيا لا مقصودا
لان شهادة اللفيف حيث يوجد العدول ريبة ظاهرة وقد تقدم عن المتاخرين ان شهادته انما اجيزت
للضرورة فيقتصر على محلها ه ثم **قلت** وفي نوازل ابن هلال ما نصه افتى اللخمي رحمه الله
فيمن توفي في بعض البادية وله ابن عم يشهد قوم منهم وربما كانوا ظلاليين بانه ابن عمه ووارثه ولا
يوجد من يشهد غير هؤلاء بانه اذا عدم العدول بالموضع واجمعوا انه ابن عمه ووارثه انه
يحكم الان بشهادتهم بخلاف ذلك من في الشهادة بين العدد المذكور كثير جدا كانوا جماعة
الموضع ولم يشهد احد بخلافه رايت ان يحكم ه ونقل نحوه العبدوسي مذكرا صاحب المعيار في

نوازل الشهادات وتقل ابن عات في الطرر ما نصه وسئل بعض المفتيين من ثقات شيوخ
المتأخرين في القرى البعيدة من المدن على الثلاثين ميلا والاربعين وفيها الثلاثون رجلا
والاربعون واكثر من ذلك واقل وليس فيهم مشهور بالعدالة وفيهم موثق نزيه واحد وفوق من هو
بالحق غير انه الفضالة لا يعرف بالعدالة ولا يخرجون من بيع مبتع يجتمعون على الشهادة في عشر من
الاملاك والديون والمهور والنكاح وغير ذلك ولا يخالف منهم احد فهل تجوز شهادتهم ويقضي بها
او يترك من يغم ان ينظر في امورهم ويكتب لكل فوجهم والمدعو ولا يدري مع فقد الفاظ منع ينتجعه
وقوله للاخ ابراهيم صاحب النصائح وقال يظهر لي ان شهادة الامثل فالامثل منهم جائزة ونحو ويستكثر
منهم ما استطاع ويقضي بهم في ذلك وحكي نحوه عن ابن صالح وقال يظهر لي ولو لا ذلك ما جاز لهم بيع
ولا لهم نكاح ولا عقد في شيء من الاشياء هـ من الاستغناء نقل ذلك ابن هرون في الباب
الرابع والاربعين من تبصرته وكذا نقله الونشريسي اول الشهادات من المعيار كلاهما بلفظه بعد
قوله للابد من مع فقد الفاظ لهم بتجعه ونحو اعني انه يائة لا يعني بذلك التوسيم مبهم هـ ونقل في
المعيار قبل هذا اعني ذلك انه الفقيه ما نصه عن ابن ابي زيد على انا اذا لم نجد في جهة برضي ما تقرر في
البي قوله وما الظن اصرى البلاد في هذا او زاد بعده من كلام الفقيه ما نصه وان التكليف مشروط
بالامكان واذا جاز نصب الشهود فسقة لاجل عموم الفساد جاز التوسع في الاحكام السياسية
لاجل كثرة فساد الزمان واهله قال يعني الفقيه ولا شك ان فضلاء زماننا وشهوده من
ولاتهم وامنائهم لو كانوا في العصر الاول ما ولوا ولا عرج عليهم في ولاية مثل هذا ولا في مثل
ذلك العصر فسق من خيار زماننا ارذل ذلك الزمان وولاية الارذال فسق فقد صار
ما كان قبيحا واتسع ما كان ضيقا واختلفت الاحكام باختلاف الازمان هـ وكذا نقل ابن فرحون
كلام الفقيه هذا في الفصل الثاني من قسم السياسة من التبصرة وقد تكلم في الباب الرابع
والاربعين على حكم شهادة التصعية فقال بعد ان ذكر مسائل في المذهب اجيزت فيها غير العدول
للضرورة ما نصه ويحسن ان يقال هنا ما قاله ابن قيم الجوزية الحنبلي انه اذا علم ان الشاهد من
اصدق الناس لهجة وكان ما صنعا يقبل الكذب قبلت شهادته وان مدار قبول الشهادة لذلك على
غلبة ظن الصدق لاجل الضرورة هـ **تنبيه** قد رأيت في النقل المتقدم التصريح بان الشيخ
ابا محمد نص على قبول شهادة غير العدول عند فقد العدول للضرورة بل نقل في المعيار ان
صاحب الاستغناء قال بعد قوله ويستكثر من غير العدول بحسب خطر الحقوق وكذا ما قال
ابو محمد انه لا يخرج منهم على النصاب هو يريد انه يقبل منهم العدد الذي يقبل من العدول وهو

تنجم انس امستكثار وكان محمد المذكور جواب يخالف مذهبه هذا اذا التعقول عنه ذكره في المعيار اول
نوازل الشهادات ونصه سئل الشيخ ابو محمد ابن ابي زيد عن اهل قرية ليس فيهم عدل وان
جرى بينهم او فيهم وبين من يطرأ عليهم البيع والنكاح والطلاق والشركة والتي اعانت في العهد
والخطأ والدعاوى في الرباع وغير هذا وغير ذلك مما يجري بين الناس فكيف الامر في شهادتهم
فاجاب انه يبلغ اهل منهم مبلغ العدالة يجري ان يجري الامر بينهم لاجل نكاح ولا يجيز بيعه اصلحوا
فيما بينهم والا يجري لمن اشترى منهم او عاوض او قاسم استباحة ما صار اليه وقد اشهد هذا ولا
ارى يشهدهم واما النكاح فان شهر من يطرأ به العدالة فله استباحة الوطء بذلك وان علم
ان من يشهد على النكاح يجري عدل فلا يستبيح الوطء بذلك حتى يشهد عدلين فيما يعلم ولا يقع
بينها في مثل هذا الونشريسي بسبب ما نصه **واجاب** الداودي اذا لم يبق بينهم عدول ولا من يقضي منهم
جازت شهادة اماثلهم ولو لا ذلك لاكل بعضهم بعضا **واجاب** ابو بكر ابن عبد الرحمن اذا كان
هذا الذي ذكر تدفع بجميعهم ولم يكن فيهم مشاهير بانه تقبل شهادة بعضهم على بعض اذا
كان احرى بهم على التوسم لانه متى تركت الشهادة بينهم سقطت الاحكام بينهم **واجاب**
ابو عمران هذا لا يجوز اذا كان معروف اي هذا معلوم اتبعا وان كان خبرهم وحكى عنه ايضا
انه قال لا يقبل في شيء من الحقوق والاحكام والمواريث وغير هذا الا العدول مالم يبق من ذلك
ما يستعمل استفسارا من يرد بقية العلم بخبرهم لمن سمعهم حتى لا يرتاب فيه اذا اثبت هذا اعلمني
ان اللعيفة اكثر من احمله وقال به مرفوع صحيح على غير العدالة ولا جل ذلك كلف المشهود له
بتزكية الشهود وجعل تمكين المشهود عليه من الاستفسار فانما مقام الاعذار له في
العدالة وانس هذا اشار الناظم بالبيتين **والمعنى** انه جرى العمل في بيئة اللعيفة بالاكتفاء
عن التزكية المطلوبة ثم عبا بالاستفسار للشهود وسياتي ان شاء الله بيان معناه الذي من
الاستفسار **قال** شارح لامية الزقاق اهل المذهب تكليف المشهود له التزكية واستغنوا
عن ذلك بما جعلوا للمشهود عليه من الاستفسار ان طلبه وقبلوا شهادتهم بعني اللعيفة في
وغيره كالطلاق والعتق وليس هذا مذهب مالك بل المشهور فوق شهادة الجمهول على
التعديل هـ وقال الناظم في شرح قوله والعمل يكفي في سماع البينة :: البينت بعد كلام ما نصه
والشاهد مقرر كان يسمع القضية فيكتب طبق ما سمع بعد مبتهم مقصرا فيما سمع عندك على اخر
ما ينبغ وهو محمول على الاستفصاء في ذلك ما دام الاستفسار مبهم وما كتب كان من
ذلك نفي الكاتب وقضى ابعد لا اختيار الاستفصاء واذا خالف الاستفسار ووقع فقصور

الحال

أو نقص فيكون بمنزلة الاعذار في الشاهد المجهول على العدالة فلذلك كان يكتفى بالاستفسار
عن التزكية في هذه الابواب وربما وقع رجوع من اللفيف عما شهدوا به عند الشاهد أو نسيان
لبعض ما كتب وقد يلتبس على شهادة واحدة لكثير ولا يتفطن الذي يظن به الصحة نعم الغرض وقول
الناظم منها النفي عاير على اثمان عشرة مسألة التي ذكرا فان العمل جرى بقبوليها ومن ذلك
أن الناظم لما ذكر بقاصر هذا النظم ان منها بعض المسائل التي جرى بها عمل فاس قال

وعد في اللامية التي قال ◊ منها ثمان عشرة تنصان ◊
جملة اللفيف منها باحتياج ◊ **تنبيه** في الغاية سماه الناسخي وهو
من حيث هو بالله التنوفيق ◊ لا بد في الشهود في اللفيف ◊
من ستر حالهم على المعروف ◊ **يعني** بان شهود اللفيف حيث لا نشترط العدالة فيهم

لابد فيهم من ستر الحال وعدم ظهور الجرح وغير مستور الحال لا يقبل الا انه ورد في التبصرة للابن فرحون
فيه العدول ولا المستور كما بينا في قال الشيخ سيدي العربي الفاسي ما حاصله انه يشترط في الجماعة
يعني اللفيف ان يكونوا ممن يتوهم فيهم المروءة أو كونهم امثل من يوجد ولا اقل من كونه غير متظاهر
بالجرحة **وفي** نوازل ابن هلال ما نصه ان عدم العدل بالقرية اكتفى بالاصل فالامثل واستثنى
منهم كالمبتدع ومن يتهم منهم بقسق وتارك الصلاة والمجاهر بالكبائر فلا يحكم به ونحوه في شرح
الناظم رحمه الله هذا البيت ومن جملة ما نقل في شرحه قوله **وسئل** سيدي عبد الواحد بن احمد عن شهادة
اللفيف هل يشترط فيها العدالة او ستر الحال **فاجاب** لابد من ستر الحال ويحملون عليه ان كان
القاضي لا يعرف فيهم جرحة ونقل جواب اللابار عن مسألة اللفيف قال في اخره ثم لابد من اشتراط
السلامة من جهة الكذب والسفه والمجون والمشتهر بالسكر واللعب بالقمار ومن الاوصاف الرذيلة
ومن نحو التهمة فيما شهدوا به من مرافقة خاصة وقرابة مع المشهود له وعداوة مع المشهود
عليه والاجلة تقبل شهادتهم اتفاقا هو يعني جواب اللابار وقال فيه شيخنا ابن ميارة الجواب
اعلاه صحيح ثم ان الشاهد من هذه الاوصاف عندنا اليوم هو العدل المزكى لوجود اوصاف
العدالة في الجملة فلم يبق الا التبرز فيها فان الاسلام والعقل والبلوغ معلوم واكثر المدينة لك
والحرية والمروءة تتضمنها السلامة من الاوصاف الرذيلة وانه تتضمن السلامة من السفه واجتناب
الكبائر وصغائر الخسة تتضمنه السلامة من الكذب والمجون الخ وكذلك ما يعرض من تاخير الغير في شروط
الشهادة في الغائب او الحضر ان هذه الاوصاف تتعذر بحسب سائر القضايا واذا تعذرت سقط ما تعذر
منها ورجع الى ما دون ذلك كما هو الشأن في اعتبار الفقه والكمال لان الضرورات تبيح المحظورات

وغاية

وغاية ما نقول عن ابن هارون في اللفيف ستر الحال **وفي** **سئل** اللابار عن بلد عم فيها شرب الخمر
والسالم منه لا يسلم من جواهي اخر وفي البلد شهود من لهم حال اهل البلد منهم شارب الخمر ومنهم
شاهد الزور ومنهم من غلب عليه وصف الكذب في اداء امور دنيوية ومسائل علمية والقاضي يعلم بعض
الاوصاف في شهودهم وان شهر غيرهم بعلى مثل حالهم او اكثر فما الحكم فيما يستظهرون به من البينات
بعضهم على بعض فيما له من الاحكام للاتعطل وشهادة الفساق لا تقبل **فاجاب** فرار الطال الناس من
الكلام في المسألة **وملخص** ما قيل ما نقله الشيخ في الزهيرات بعد ما تقدم في شرح البيت قبل هذا
ثم قال قال ابن العربي من اذا كانت البلد ليس فيها عدول وبعدوا من العدول فالذي عليه الجمهور ان شهادة من
لم يجوز ورأيت فيما من المتأخرين يحكون عن اشياخهم انهم كانوا يفتون بجواز الشهادة ممن ذكرنا
ويعملون بها اللفيف ورأيته ومعنى كلام ابن العربي **شم** ان يقول النازلة ان كان خاليا من العدول فليس
فيه الا من اتصف بالاوصاف المذكورة في السؤال فالحكم ماذكر للفيف ورأيته وان كان فيهم المستور من الاوصاف
المذكورة وهم المعنيون فلا تجوز شهادة الفساق بالاتفاق ومن ثبت عليه انهم زوروا او اشتهر بالكذب او
كان يفتي في العلم بلا تحليل في عدم قبول شهادته ولا في عدم صحة ولاية القاضي ان قبل شهادته
مع تحقق هذه الاوصاف منه لغير عذر ونحو الجواب فانظر كيف سوغ للفيف ورأيته شهادة الذين
مع الاوصاف المذكورة لعموم فساد البقاع والحال في عموم النوازل والاحكام مع التنصيص لذلك فكيف
اذا افطن في خصوص النوازل التي هي مظنة التعذر من غير نصب لذلك ولا فقه للتحمل مع عدم
الاكتفاء بالعدد القليل نعم في كثير **و** جويز هذه التي ذكر نا ما نقل ابن هلال في نوازله ونصه قال
القاضي منذر بن سعيد في احكام ابن حدير لا تعطل كل بلدة فقوم فرق اهلي عليهم ما منهم بيع تعذر ن
النحيتهم ويوعدهم وفرقوا في مساجدهم وفي جمعهم واعيادهم **فالواجب** على من استقضى في
موضع ان يقبل شهادة امثلهم واحسنهم حالا وانتهم ويقيمهم والاضاعة حقوقهم فصيحهم وفوتهم
وبطلت احكامهم قال وان استراب في بعضهم سال عنه في الظاهر والباطن حتى يثبت عنده عليه انه
كذبهم في كثرة مع وعلى العدالة عن يثبت غير ذلك قال وهكذا الحكم عندي في العربيين هو يعني كلام
القاضي منذر **وقال** ابن عون منذر رحمه الله عدول كل بلد اما ثلهم ان كانوا بالاضافة الى غيرهم
انقص احوالا **و** قال ابن القصار اذا كانت العدالة مطلوبة وجب اذا افترنا على التعادلية فيها ان
يكون ذلك المبتغى فان عدمت جعلنا من هو دونه توسعة هو **و** نقل في ذرة التنير كلام القاضي
منذر فتنبه او بالله التوفيق

◊ وشاع فيما ذكر الجلالة ◊ تخصص اللفيف بالاموال ◊

❖ وعند تحليف الذي شهد له ❖ مع اللفيف فرعنا عمله ❖

ش أشار رحمه الله تعالى في البيتين بقوله ما نصه يعني أن القاضي التواتي سيدي إبراهيم التواتي
ابن عمران الجلالي ذكر فيما نقل الجلالي عنه سيدي العربي رحمهما الله أن شهادة اللفيف لا يعمل بها
إلا في الأموال والذي أدرك العمل به أن المشهود له يحلف مع اللفيف والتزام ذكرناه هو ما ذكره شيخنا ابن
سودة وكان لعلي في ذلك نظر رحمه الله بحسب ما يرى من الأحوال والأموال وليس في ذلك في كل
اللفيف هو كون العلة واحدة في هذا وذاك ولا يجب المطلوب ما يصير العلم مفقود من بينة العدلين
أو العدل الواحد الذي يحلف معه وربما يجري اللفيف عنده بالأموال بل عدم تخصيصه بها هو الجاري
المعمول به في النكاح والطلاق والرضاع والتسفيه والترشيد وغير ذلك والله أعلم وقال سيدي
العربي في وجه اليمين هنا محل نظر فإن نظرنا في هذا الباب الذي أجيز للضرورة اكتفي فيه بشهادة من
لم يزك فيها يمين لأن شهادة في السماع الظنية ما فيها وإن أجيزت للضرورة كما قال ابن الحاجب ويجري
فيه ثم لم تمامها يمين المشهود له ثم ومتمما بهذا باليمين هو الذي في مختصر خ ووجه ابن فرحون
اليمين بأن السماع يحتمل كونه من شاهد واحد والشاهد الواحد لا يقضي به إلا مع يمين الطالب وهذا
على المشهور منه لا بأن يكون فيه أصل العدالة [illegible] وهذا الذي في مختصر خ أيضا وهذا التوجيه
لا يجري في شهادة اللفيف لأنهم لا يشترطون السماع من عدول وهم إنما يشترطون [illegible]
والله أعلم مع كلام الشيخ ونقل بعضه الشيخ ج في شرح اللامية مختصرا **قلت** لا شك أن ما نقل
عن الجلالي من تخصيص أعمال اللفيف بالأموال في موضع يوجد فيه العدول ولا يتعذر إحضارهم
في الغالب وفي ذلك بمدينة فاس حرسها الله وأما حيث لا يوجد العدول بالإطلاق في الأموال وغيرها
وهذا هو المعهود مما نقل عنه الناظم في شرح قوله وربما يكفي تلفيف أربعة البيت وفي ذلك أنه **سئل**
بسؤال واحد عن مسائل من شهادة اللفيف منها أنها هل تجوز في النكاح والطلاق والعتق
وما في معنى ذلك كما تجوز في الأموال أو لا **فأجاب** لا تجوز شهادة اللفيف في النكاح بموضع
توجد فيه العدول المقبولون من الغرض بجمعهم قوله بموضع أن ما لم يوجد فيه العدول تقبل فيه
شهادة اللفيف في النكاح [illegible] ما في معناه ومدلول هذا المعهود صرح به في نقل ح
عن الشيخ ابن سعيد ونصه لطمها يعني شاهدي النكاح أن يكونا عدلين فإن لم يوجد العدول
استكثروا الشهود مثل الثلاثين والأربعين من بقرابة على شهادة اللفيف على عدم وجود العدول
في النكاح الذي كلامه فيه وكلام الناظم هنا في الشرح صريح في أن العمل الجاري بفاس قبول اللفيف
في جميع الأمور في غير الأموال خلاف ما ذكر الجلالي وكأنه مثل ذلك إلخ شرحه لقول الناظم

وانه

وربما أنهم عملوا باليمين وكذا يدل على أعمال اللفيف في الأموال وغيرها ما تقدم في شرح قول الناظم وبينة
اللفيف البيت من نقل ابن عات في الطرر بعض المفتين من ثقات شيوخ الشام بن راشد وكذا ما قدمنا
في المحل المذكور عن شارح اللامية من أن كلام الطرر معروف في الفتوى البغيرات من الحرز وهي مظنة بفقد
العدول وكلام ج فيما جرى به عمل فاس هنا أما ما يتعلق بمعنى البيت الأول وأما ما تضمنه البيت
الثاني من تحليف من شهد له اللفيف فيحاذى كلام الناظم عليها في الشرح أن العمل إلى بعد الجلالي الذي نفي
اليمين والتوجيه بأن اليمين اللفيف المحصل للعلم في بينة العدلين لا العدل الواحد الذي **قلت**
وتنفيذ العمل الذي حكم الجلالي هو والله أعلم ما نقله صاحب المعيار عن اللخمي والمازري حيث قال **وسئل**
اللخمي عن ثلاثة عشر رجلا شهدوا بحق ولم تتفرق لهم عند القاضي شهادة **فأجاب** يحلف المشهود
له مع شهادتهم لأن هؤلاء المذكورين الآن تكون هنالك ريبة مشترطة منهم يكشفه وإن نكر الحرابية
في السبب فلحاكم إلخ ثم قال أعني الونشريسي **وسئل** يعني اللخمي عن نحو ثلاثة وعشرين رجلا شهدوا
بالغصب **فأجاب** يحلف القائم بعد الشهادة لأنه يستحق **وأجاب** المازري تحته أن كان القوم
غير موصوفين بسخطة ولا جرحة فيلزم بطلانهم عن أهل الإسلام ويحلف القائم معهم ويعرف على التركة
بعد الاستيفاء والاستقصاء والاجتهاد اهـ

❖ وحلف ابن سودة الذي شهد له ❖ من اللفيف لم يجز يسرا ❖
❖ وقبل ربما العدول أطلقوا ❖ إذا استرابة بدت ولم يعدوا ❖

ش يريد أن القاضي ابن سودة رحمه الله عمل على تحليف المشهود له من اللفيف لأجل ما رأى من زيادة
التجوز في أهل الزمان الموجب لأن لا ينفعه منعهم على شهادة لأنهم أقوى ورمان كان للقاضي تحليف المشهود له العدول
إذا ظهرت له ريبة فيما شهدوا به فإن طلبوا قبل شهادتهم والإ فلا يقبلها فقوله ولم يعدوا الظاهر
أنه بالواو أو الراء ويعني أو لا أطلقوا ونقلوا أن أجابوا إلى اليمين أو ردوا أن نكلوا عنها **قال** ش
في معنى البيت الأول أصل ذلك يعني عمل ابن سودة للأبي وعدة في نبض فيه في تحليف العدول وكأنه
رأى اللفيف أحرى بذلك وجمعته يعني ابن سودة يقول في ذلك من باب تحدث للناس أقضية بقدر ما
أحدثوا من الفجور وفي النبض لأ وأما كونه أي القاضي يحلف المشهود له أن استراب منهم بقدر ما فأخذ
الفقهاء ابن بشير قاضي الجماعة بقرطبة حلف مشهود له في تزكية بالله أن ما شهدوا به لحق وروى عن
ابن وضاح أنه قال أرى لقضاة الزمان أن يحلف الحاكم المشهود له وابن وضاح ممن أخذ عن سحنون ثم كتب
أعني الناظم على البيت الثاني هذا أيضا من باب تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور وهو
تحليف العدول إذا تخيلت ريبة في القضية وقد ذكره ابن عرفة في النبض وكأنهم رجعوا فيه إلى

الغرابي حيث قيلت اليمين لان اليمين وعدوله من غير نكول من جملة الغرايب التي تنتهي بالمشهود له
وان كان حلف الشاهد من الحجة فكما نفع من الوامر بالتحبس لدعبنان كالصلاة في الدار المغصوبة
حيث لم يكن بد من اعانة الشهادة له بالنفي ابى للصحة رجع البيعا اضطرارا كما يصلى في الارض المغصوبة
اذا اضطر السيعاوني ابن هرون واما كونه اي القاضي يحلف المشهود بعد كرما تقرر فهو **قلت** نص ابن
فرحون هذا المتقرر في كلام الناظم ذكره في الفصل الثاني من فصل السياسة وقال بعد في الفصل
التاسع **قال** مطرف وابن الماجشون لا يحلف القاضي الشاهد على كذا او غير عدل اما العدل فقوله
كاف واما غير العدل فلا ينفع مع اليمين ونقل تحليف المشهود عن ابن وضاح وعن قاضي الجماعة بقرطبة
محمد بن بشير شيخ ابن عتاب هـ ومثل ما نقل هنا عن مطرف وابن الماجشون تقرر له اول الكتاب اذ قال
في فصل تمييز القاضي مع الخصوم ما نصه ومنها يعني الامور التي تنبغي للقاضي انه لا يحلف الشهود
لانه ان كان عدلا فانما تجوز شهادته بعدالته وان كان غير عدل فيمينه لا تجيز شهادته هـ **اذا ثبت**
هذا علمت ان قول القاضي ابي مهدي سيدي عيسى السجتاني في بعض اجوبته واما حلف الشاهد على
انه لم يشهد بالزور فخلاف الشريعة هـ ليس المراد به انكار يمين الشاهد بالكلية والا خفي على من فهم بعدها
وانما المراد انه ليس من الشريعة القضاء بها في كل شاهد وفي كل نازلة اما اذا استحسنه القاضي في
بعض النوازل واداه اجتهاده اليه الا استظهارا على صدق الشاهد بتحليفه اعتمادا على النقل
المتقرر فما اظن سيدي عيسى يخالف في ان له ذلك والله اعلم **ق** **ويحتمل** ان يكون المراد اذا طلب المشهود
المشهود عليه يمين الشاهد بعض لم يرد ذلك وهو خلاف الشريعة ولذلك لما سيل الامام سيدي عبد
القادر واتى الناظم هل للمشهود عليه ان يحلف الشهود ان اتهمهم بزور في السوال **قال** في الجواب ما
نصه ان ذلك شيء ذكره ابن فرحون في تبصرته وذلك انما هو للقاضي لا للمشهود عليه هـ المقصود منه وذكر ابن
فرحون في بحث شروط الدعوى الصحيح انه لا يختلف في عدم ايجاب اليمين على الشهود بدعوى المشهود
عليه كذبهم ثم قال واما تحليف القاضي للمشهود عليه من هذا الباب يعني باب ما جرى من اصلاح قواعد
الشرع **تنبيه** ما تقرر عن القاضي ابن بشير من تحليف المشهود له في ان اليمين كانت بالله وعلى
ذلك يحمل ما حكاه الناظم عن شيخه ابن سودة من تحليف اللعين واما اليمين بالطلاق فقد انكرها
ابو علي سيدي الحسن بن رحال وقال انه لا يحل ولا يجوز لان العوام لا يرضون الرجوع عن شهادتهم مخافة
استحلاف القاضي الشاهد على شهادته حلف كاذبا والعامة يحلفون بالطلاق من غير طلب فكيف بطلب
من القاضي فيوخذ من ذلك ان حرمته نصا بعد من المعلوم ان حرمة الفروج اكثر من حرمة الاموال ن
ويؤخذ من ذلك في قول القايل وحلف ابن سودة المشهود الميت بان ذلك خطأ ان كان حلفهم بالطلاق

العتق وعليه ما ذكرناه هنا **قلت** كلام الشيخ ابي علي هذا يقتضي تعليل المنع من تحليف الشاهد ن
بخوف الحنث والبقاء مع الزوجة على الحرام بتقدير كونه كاذبا في شهادته وذلك مشعر بانه لولا ن
ذلك الوجه لجاز للحاكم التحليف بالطلاق والجواز هو الذي يدل عليه ما نقله ابن فرحون ونصه كان ابن
عاصم محتسبا بالاندلس وكان يحلف الناس بالطلاق ويغلظ عليهم به **قال** ابن وضاح ذكرت ذلك
لسحنون فقال من ابن اخذ ذلك فقلت له من الاثر المروي عن عمر بن عبد العزيز تحدث للناس اقضية بقدر
ما احدثوا من الفجور فقال لي سحنون مثل ابن عاصم يتاول هذا تعظيما لشان ابن عاصم لانه ممن اخذ
عن ابن القاسم هـ لكن هذا الذي نقل عن ابن عاصم بحث فيه ح في شرح التحفة بان الحلف بالطلاق ممنوع
او مكروه لما ورد ان الطلاق والعتاق من ايمان الفساق والعقوبة على المعصية بالمعصية لا تكون
لهما قال ح ولعله يعني ابن عاصم ذهب على الكراهة لمسيس الحاجة الى ذلك ارتكابا لاخف
الضررين هـ وفي اعترض سيدي يحيى الشاوي قوله والعقوبة على المعصية الخ فقال في هذا الكلام
نظر لان العقوبة بالمعصية على المعصية كالقصاص بالجرح وللواط مثلا لا يوجد ذلك في مسئلتنا
وانما الموجود فيها على تسليم حرمة الحلف بالطلاق ارتكاب معصية وهو الحلف به لدفع ن
معصية اعظم منها وهو اكل اموال الناس بالباطل فهو عند ابن عاصم من باب ارتكاب اخف
الضررين ولا شك ان المعصية التي تعلق بها هو الغير هي اكبر هـ وذكر شارح لامية الزقاق
الاشكال السابق ثم قال بعده وانظر هل يجاب عن ذلك بقول المقري قاعدة كل ما هو مطلوب
الانتفاء لا يبيح مطلوب الوجود الا بنص او معارض اقوى هـ زاد الشارح المذكور فلعل الحلف
بالطلاق رأى ان الحلف به اقوى مما عارضه هـ **قال** سيدي يعيش قوله رأى ان الحلف به اقوى
موابه اعظم هـ **ق** ومن المادورة في الباب التاسع عشر من احكام السلطانية ان الامير يجوز
له تحليف المتهم بحقوق الله تعالى وحقوق الادميين وبين القضاة ليس لهم ان يتجاوزوا الا بيمين بالله
الى طلاق او عتق بما نقل ذلك ثم ما تقدم من ان الطلاق والعتاق من ايمان الفساق هو لفظة
حديث مروي عن النبي صلى الله عليه وسلم قال في المعيار روى ابن حبيب في واضحته ان رسول الله
صلى الله عليه وسلم كتب كتابا بعث به الى الامصار فيه لهم الى عمال الى من محمد النبي رسول
رسول الله الذي ورثة الانبياء والى الناس والى اشباه الناس اما بعد فلا تحلفوا بالطلاق
ولا بالعتاق فانهما من ايمان الفساق الفجار فقيل يا رسول الله من ورثة الانبياء قال العلماء
قيل من الناس قال اهل الخواص قيل من اشباه الناس قال اهل البوادي هـ ونصه في الحديث
كلام في التنبيه وضع في شرح اللامية بانه الاصح من القولين والله اعلم

وقدره في الغالب اثنا عشرا ۝ وزد لكالي شروطه اكثرا

تكلم الناظم رحمه الله على هذا البيت بقوله وانشد يعني ان الغالب في اللفيف ان يكون اثنا عشر
وفي الناظم شيرو التشعيب من ستة عشر الى عشرين ولا حد لاكثره الا ان العادة جرت بالاكتفاء من
بذلك وتحوله ونحو وما فوقه من العدد الذي يحصل به التواتر الذي هو خبر جمع يستحيل تواطؤهم على
الكذب عن محسوس واخذوا ما دون العشرة لانه عدد ما اقتضاه العادة زيادة على الاحاد والعدد الذي
تحصيل الاثنين المأمور بهما في الشهادات ونحو قوله وسطين الاقوال في عدد التواتر واما في
اثنى الاخذ بزيادة في العدد عوضا عن العدالة التي توجد لان زيادة في العدد معتبر للعلم في التواتر من غير
اشتراط اطلاع على الاسم وللاجل ملاحظة مقابل الاسم زادوا في شهود اللفيف ستة الحال
احتياطا ومطواع عدد الزيادة التي اكثر ما قيل في عدد التواتر ونحو لا ثمانية وبقية عشر كون
خبر الواحد معمول به في ميزان الامور الدينية اجماعا لانه صلى الله عليه وسلم كان يبعث الاحاد
الى القبائل ولولا انه يجب العمل بخبر من يحكي لبعضهم ما يلزم واما ثقل الاحكام الدينية
بالاحاد وهي كثيرة في جراء الصحيح التي العمل بتحصيلها ومن المقرر ان يوجد العدد الكثير جدا في
كل شهادة لا يجمع بها العدول فاكتفي بالكثير الذي هو دون الاقل ودون الاكثر قال القرافي في
تنقيحه والاربعة لا تفيد العلم قاله القاضي ابو بكر وتوقف في الخمسة قال الامام فخر الدين والحق
ان عدده غير محصور خلافا لمن حصرهم في اثني عشر عدد نقباء موسى عليه السلام وفيه منه اصل
كونهم اثني عشر في الغالب والله اعلم وقد الذي يظهر من تخصيص الاثني عشر ان الستة اقل ما قيل
في عدد ما يعتبر التواتر باخذ ضعفه ويكون جماعتان معتبرتان للعلم بتنوع الجماعتان التي ستة باعتبار ان
يكون كل واحد منهما مع الاخر في كل ستة ولا بد ان تحصل مظنة العلم هـ قلت سيأتي توجيه
قول القاضي ابي بكر في الاربعة انها تفيد العلم وتوقفه في الخمسة وبحث القرافي معه انظره في ذلك
في شرح قوله وربما يكفي تلقي اربعة البيت وفي نوازل سيدي عبد القادر والد الناظم بعد كلام يتعلق
باللفيف ما نصه قال الشيخ ابو محمد عبد الله العبدوسي ان العدد موكول الى اجتهاد
القضاة ويختلف باختلاف احوال الناس ولا بد من اعتبار الاحوال والنظر فيها واما الاقتصار
على اثني عشر فانه لا اصل له وان كان مذكورا من جملة الاقوال في عدد التواتر وانما المقصود
والمعتبر هنا ما يحصل الظن الغالب بالصدق في الشهادة باي عدد كان كثيرا او قليلا بل ذلك يجب
النظر فيه والنظر في الاحوال هـ ونقل الناظم في شرح قوله لابد في الشهود في اللفيف البيت مثل هذا
الكلام بعينه عن الابار ومن جملة قوله بعد فحصل غلبة الظن بالصدق يغني ايضا باربعة مثلا وقد

لا تحصل باربعة يعني ان الكثير هـ وما اختاره سيدي عبد القادر من ان العبرة بما يحصل غلبة الظن دون
اعتبار عدد مخصوص نظير المختار عند الاصوليين فيما يحصل به التواتر قال سيدي العربي فيما قيد في
شهادة اللفيف ما نصه اختلف الائمة هل يشترط في التواتر عدد مخصوص لا يكفي اقل منه او لا يعتبر
الحصول العلم باي عدد حصل واختلف القائلون بالعدد في اقله على اقوال منها اثنا عشر ومنها
عشرون ومنها غير ذلك والقول بعدم اعتبار عدد معين هو المعول عليه عند الاصوليين قال
القرافي لا بد من الصفح اي مع الخبر بان السامع اذا علم ان المخبرين من اهل الديانة والصدق حصل له
العلم بالعدد اليسير منهم واذا علم انهم بالضد من ذلك فلا يحصل له العلم باخبار الكثير منهم هـ وبسط
يقبل لفيف فيه عشرة او اقل ولا يقبل لفيف فيه خمسة او اكثر وقد افتى الشيخ ابو الحسن
الصغير في لفيف عدد احد وثلاثين بانه لا بد من عدلين الا ان يحصل العلم للقاضي وافتى ابو عبد
الله ابن الحاج في لفيف بلغ خمسين ولم يقبله القاضي انه لا يحكم به وقال سيدي عبد الله العبدوسي لا
حد في عدد شهود اللفيف على انهم كانوا مجهولين وذلك موكول الى اجتهاد القضاة ويختلف باختلاف
احوال الناس ولا يقع ما يتعاطاه الان ابتلي به من القضاة هـ كلام سيدي العربي ثم نقل بعد كلام
عن ابي محمد عبد العزيز العبادي انه قال الاقتصار على اثني عشر رجلا مطلقا واجتهاد من القضاة
هـ قلت ما نقل عن العبدوسي مذكور بعد نحو ثمان ورقات من اول شهادات المعيار تنبيه
نقل الناظم في شرح قوله وربما يكفي تلقي اربعة البيت ان سيدي ابراهيم الجلالي سئل عن شهادة
اللفيف ما حد العدد الذي يطلب فيها وهل يجوز ان يشهد فيه عدل واحد وستة من اللفيف
فأجاب العدد الذي جرى به العمل اثنا عشر فاقل والستة مع العدل يتنزلون منزلة العدل
الثاني هكذا كانت الاحكام جارية بالحضرة الفاسية وقت الاشياخ المقتدى بعلمهم هـ وقوله
في الغالب يريد غير الغالب قد تطلبه اي زيادة فوق اثني عشر وقد يكفي ما دونها وقد م الناظم
بالمقصود في قوله وزد لكالي شروط ربما انسا هذه الابيات الثلاثة هذا ما يتعلق بالشطر الاول من
البيت واما قوله وزد لكالي شروط فلم أر به ان قدر اللفيف في التشيير والتشعيب يزيد على اثني
عشر وقد تقدم فيما نقلنا من شرح الناظم ان العادة جرت بالاكتفاء بستة عشر الى عشرين ولا
حد لاكثره ووجه طلب الزيادة ان هذا الشأن في شهود التشيير والتشعيب الاستكثار منهم بحيث
لا يكتفى فيها بما يكتفى في الشهادة عن اي كذلك لا يكتفى بما قبل من اللفيف مفاضة وهو الاثني عشر
والله اعلم قال في الوثائق المجموعة وينبغي ان يستكثر من الشهود في تبيعة التشيير العدول
ونحوهم ليطمئن لاستفاضة رشده ولا يحتاج في ذلك الى ما يحتاج اليه في سائر الحقوق وعلى هذا

العمل وكذا ينبغي ان يستكثر من الشهود في التسفيه اه وقال ابن هارون في مختصر المتيطية العمل على الاستكثار من شهادة العدول وغيرهم في الترشيد ولا يكتفى في ذلك بشاهدين قال اصبغ في الموازية لا تجوز شهادة رجلين بفقه في ترشيد حتى يكون ذلك فاشيا قال في الواضحة فان لم يكن فاشيا يرفع اليه ماله فيه ان شهادتهما في تجوز. ما فعله من عتق وغيره ماضية في بعض كلام نقل عن اصبغ انه قال ان مجرد التسفيه عن الكثير من شاهدين لم يمنع من اخذ ماله ودفعه اخلاف ما عنه في الواضحة اه قال ابن ناظم التحفة

والشان لا اكثار من الشهود	في عقد التسفيه والترشيد
وليس يكتفى فيهما العدلان	وفي مد الرشد يكفيان

ما نصه ووجه عدم الاكتفاء بالعدلين فيما ذكر ان الشهادة بالتسفيه او بالترشيد ليست من الامور المحسوسة التي يدركها الشاهد بحاسة بديهة وانما تحصل له من جزئيات تدل على المعنى المشهود به ضمنا فلذلك استكثر فيها من الشهود ليحصل نوع استفاضة بتلك الجزئيات التي تتعدد بها الشهادة اه ونقل الشيخ ح ونقل ابن فرحون معنى كلام المتيطية المتقدم وزاد وفي وثائق الجزيري ان شهود الترشيد يجب فيه الكثرة واقله على قول ابن الماجشون اربعة وكذلك في التسفيه ولا يستر علانية ذكر هذا في القسم الاول من التبصرة تبعا لما هم ثم عز النقل المذكور عن الجزيري في اخر الباب الخامس والثلاثين من القسم الثاني وقال في اخر الباب الاول من هذا القسم ما نصه الحكم السابع الشهادة في الترشيد والتسفيه قال ابن الماجشون وغيره من اصحاب مالك يشترط فيهم الكثرة واقلهم اربعة والمشهور انه يجزي في ذلك اثنان اه وفي طرر ابن عات يسير بعد نقله عن ابن الماجشون ان اقل الشهود في الترشيد والتسفيه اربعة ما نصه وكذا عند ابن الجهم في الاضرار وكذا ينبغي في كل موضع تكون فيه الشهادة على الظن الغالب مما لا سبيل فيه الى القطع كالتغليس وعدم الورثة والاستحقاق ولا ستحقاق واستغراق الملك للوارث والشهادة للمراة بغيبة زوجها وعدم رجوعه اليها او تركها بغير نفقة والشهادات بالسماع التي يجوز ذلك هو به تقطع المراة بقول الجزيري المتقدم والاستشهادات تتميم قال في الوثائق المجموعة ان اعترض الناظر فوق الشهود يعني رشد اليتيم وجب على القاضي التثبت وامر اليتيم بالاستكثار من الشهود ليتضح عنده الامر فاذا اتضح بشهادة جماعة من العدول واللفيف اعذر الى الوصي واجله في مدفع ان ادعاه فان عجز فيه قضى باطلاق اليتيم وان اتى بشاهدين عدلين ان اليتيم بحال سفه كانت شهادتهما امضى من الذين شهدوا بانه رشد مع الغرض ومثله في المتيطية وبه تقطع المراة

من قول التحفة وفي مد الرشد يكفيان وتعليلا ولتى والله اعلم بما شرح به الشيخ ح من ان مراده بذلك الشهادة بان المشهود عليه في ولاية مضروب على يده وقال ان الناظم جرى في ذلك على ع اخي والما قلنا ان ذلك اولى لعدم الاحتياج معه الى تاويل في اللفظ لكون اللفظ ظاهرا في ان المراد هنالك رشد الذي لا شهادة الا العدلين ولكون ابن فتوح والمتيطي ذكرا هذا المعنى بان ما قدمنا عنهم قبل التتميم بالظاهر ان ابن عاصم تبعهما في ذلك وذكر ابن سلمون مثل ما للمتيطي وابن فتوح ح ونصه جرى العمل بان يستكثر من الشهود في الترشيد بالعدول وغيرهم ولا يجوز في ذلك شاهدان عدلان كسائر الحقوق وان قام الوصي على الترشيد واتى بشاهدين عدلين يشهدان بان اليتيم بحال سفه عمل بها وكانت شهادتهما الصحة اعمل اه والله اعلم

وربما استاهلوا لما يقام	كالعشر والثمان فيما يستعمل
وربما يكفي تلقى ستة	اقل ما في القطع قبل البت

شرح الناظم رحمه الله هذا البيت في شرحه قوله تقدم ان الاقتصار على الحد في ان ذلك عشرة لا اصل له الا التوسط في العدد الذي يحصل منه العلم واذا كان كذلك فربما اكتفي بالعشرة التي هي اول العقود ومائة ونحوها اعلاه او ثمانية التي هي ستة لان الاربعة لا تكفي في عدد التواتر والخمسة توقف فيها الباقلاني وما بعد ذلك صالح لان يكفي في عدد التواتر ومحتمل الاجابة في العلم ولذلك قال ابن السبكي ولا تكفي الاربعة وفاقا للقاضي والشافعية وما زاد عليها صالح من غير ضبط وتوقفه القاضي في الخمسة وقال الاصطخري اقله عشرة وقيل اثنا عشر زاد في التنقيح او بعضهم حصر عدد التواتر في عشرة ثم بعدد سبعة الى قوله وانه احد ما قيل في اية حسبك الله ومن اتبعك من المؤمنين على الاختلاف في عددهم لم كانوا اه وقد وقفت على رسم لعبد الغافر تسمى عبد الواحد الونشريسي فيما عدا بينة لغيف بثمانية وفيه يثبوت الملك وبعضها بعشرة بتاريخ الخميس من العاشر وفي المعيار للونشريسي ان اللخمي سئل عن اذا رءا العملة جماعة من الناس ممن لم تتقدم لهم شهادة ولا ترجى لهم تزكية في الوقت كم قدر العدد الذي يحكم بشهادتهم فاجاب ليس لعدد من يصلح بشهادتهم اذا كانوا غير عدول امد محصور لا يتعدى الا انه متى وقع العلم بصدقهم صلح اثنان ما لم يكونوا دون الخمسة اه الغرض من شرح الناظم فعلى تمام كلامه ان تثبت بقدر الحال وبعض ما جلب من النقول هنا قدمنا نقله قبل هذا المحل وما نقله عن المعيار من سؤال اللخمي وجوابه ذكره في نوازل الضياع وكرره في نوازل الشهادات وذكره ابن البرزلي ايضا في نوازل الضياع ونقله ابن فرحون في التبصرة عن كتاب الحاوي في الفتاوى لابن عبد

التواتر **قلت** قول الشيخ مالم يكونوا دون الخمسة موافق لما تقدم من قول السبكي وغيره ان

الاربعة وفي المعيار حكي عن الباقلاني البغدادي انه قال انما لم اقبل العدالة في اربعة لمن

دون ذلك لانه يمكن ان يتفقوا على كذب ثم يطلعهم لقلتهم والكثرة لا يمكن ان يتفقوا على كذب

يقولونه الا وظهر مع المطاولة وما نقلته الكثرة لا يحتاج فيه الى تعديل لان خبرهم يقوم في النفس

مقام العيان فعلى هذا كل ما زاد على الاربعة يصلح ان يكون لفيفا يقضى به اذا حصلت الثقة الى

وقد سبق في كلام قول الناظم وقد رأى في الغالب اثنا عشرا النقل عن سيدي العربي الفاسي انه قد يقبل لفيفا

فيه عشرة او اقل لقيام قرائن الصدق وهو مما يعضد قول الناظم هنا ومما استدلوا به واستخير مما

تقدم ان اقل ما يكفي في اللفيف مبني على الخلاف في اقل ما يصح لان يكفي في عدد التواتر وقد نقل

في نوازل النكاح من المعيار الخلاف في ذلك عن ابي الفضل العقباني ونصه اعلم ان اهل

الاصول اختلفوا هل يشترط في التواتر عدد مخصوص او انما ضابطه في ذلك ما يحصل العلم دون التعيين

الذي خاض من العدد وهذا القول هو الاصح عندهم ثم اختلف القائلون بالعدد على اقوال ثمانية

خمسة وستة وعشرة واثنا عشر وعشرون واربعون وسبعون وثلاثمائة وثلاثة عشر واربعة

عشر مع راعي العدد فواضح ما يترتب عليه ومن لم يراعه اعني القائل بما حصل العلم كان تواتر

وخرج عن باب الشهادة ولم يلاحظ فيه العدالة على الاصح ولا اعتبار فيما خرج عن الشهادة وظاهر

كلام اهل اصول الفقه ان الراجح فيه عدم اشتراط الاسلام فضلا عن العدالة وشرطه فوق ذلك لكنه

خلاف الراجح عندهم **قال** سيدي العربي بن القاسم في تآليفه المتقدمة الذكر بعد ان ذكر ان القائلين

باشتراط عدد مخصوص في التواتر اختلفوا في اقل ما نقص والمعتبرون للعدد لا يقولون ان العلم لا يحصل

لهذا العدد جميعا ومن اثنا عشر مثلا وعن العلم ولكن يقولون هو صالح لحصول العلم وقد يحصل وقد لا

يحصل لاختلاف الاحوال كما بينا واقل منه كاحد عشر مثلا غير صالح فلا يمكن حصول العلم منه دون

وانظر انت قول الناظم فيما يشتمل او مما يشتمل على ما في بعض النسخ وقوله اقل ما في القطع

ما المراد بذلك ما في افهمه

ورب ما يكفي تلقي اربعة ∘ راووا للقي ابن الجمعة ∘

قال الناظم هذا ايضا مما اعني مع في ابن تصحبه لانه الذي ادركنا شيخنا ابن سودة يفعله

الا بالتلقي من الاربعة انه يوجد فيهم ثم لا تدري ما كان فاعلا بعد ذلك بشهادة نحو الاربعة

يتتبع قرائن الاحوال ويقضي ما امكن من نجزله وينظر في ذلك كله اما ان الاداة يفيد العلم مع

القرائن واما ليتنظر في بلوغه الاستفاضة التي قد يحصل القلب معها وهذا كله للنظر ورد الحاجة

لا سيما

لا سيما وقد قيل باعادة الخبر القواعد العلم مطلقا وهو قول احمد بن حنبل رضي الله عنه وقد

يفيد التلقي من اربعة ونحوهم شهادة توجب حكما او يمينا **وقد سئل الامام** ابو عبد الله ابن جلال

عن شهادة اللفيف اذا رجع شاهد منها او كلها منها فاجاب ان كنت من اللفيف المذكور من تجوز شهادته

عمل عليه والا فلا ثم قال قال الشيخ ابو محمد تنقيح الخارج القاضي يعني الباقلاني بان الاربعة لا

تفيد العلم لانه يشترط الى من اربعة وهم يحتاجون للتزكية فلو كان خبر الاربعة يفيد العلم لا اغناه

خبر كل اربعة ومن ثم لا يحتاج الى التزكية في صورة لكنه خلاف الاجماع وتوقف في الخمسة لاحتمال حصول

العلم بخبرهم وهذا البحث من القاضي يقتضي ان العدد بما هو عدد مرتب للعلم بل الحق ان القرائن لا

بد منها مع الخبر كما تقدم واذا كانت القرائن لا بد منها فاما حصولها مع الاربعة في تلك الصورة

لا يحتاج الى التزكية **والحق** عند الجمهور انه ما حصل العلم كان في ذلك العدد هو عدد التواتر

قل او كثر وربما اوهم عدد قليل العلم لزيادة يعني لهم وربما لم يعد عدد كثير العلم لزيادة ابعاد بعضه

العلم لهم وكل ذلك انما سببه اختلاف المخبرين والسامعين ثم وقد اطال الناظم الكلام على هذا

البيت وراجع تعيينه ان شئت **قلت** ومن جواب الامام الابار الذي سبق النقل منه عند قول

الناظم للابرة المشهود في اللفيف البيت ما نصه المعتبر في اللفيف ما يحصل غلبة الظن

بالصدق باي عدد كان وفي ذلك موكول الى اجتهاد القاضي بحسب ما يظهر له من القرائن فقد

تحصل غلبة الظن بالقرائن بالاربعة مثلا وقد لا تحصل باربعين بقرائن الكذب ثم وهو موافق في

المعنى لهذا البيت وشاهد له والله اعلم

ورب ما زكي منه اثنان ∘ او واحد ايضا مع الايمان ∘

شرح كلام رحمه الله هذا البيت هي ثم هذ قوله ما نصه هذا ايضا منه معلوم واذا تمسك

المتقي الى ما اخبر به اللفيف او بقرينة الحال اولى ثم به فرابي او نعدد من لا شئ ولكنه وجد

غير عليه بعضه فانه يزكي منه اثنان ونحوهم في مثله لانه يحكم بها ويخرج من باب اللفيف وربما

زكي منه واحد فيكون عدلا يحلف معه وهذا الثاني ويقوم مقام التزكية ثبوت العدالة بالاختبار

كالمعاملة والمخالطة التي تطلع خبايا النفوس ومساويها والتزكية ثناء العدول عليه بصفات

العدالة وتعلم العدالة ايضا بغير هاذين وهو السماع الجميل المتواتر المستفيض لذلك كان يقطع

بعدالة اعلام من العلماء والصالحين من سلف هذه الامة ولم تحتج ثم بل بالسماع المتواتر او المستفيض

وهذا كلها **وقد نص** الفقهاء على ان من عرف بالعدالة لا تطلب له تزكية واذا انبني هذا ايضا

فينبغي عليه ان التزكية انما تكون باخبار العدول واما ثبوت العدالة فقد يقع ايضا بالجمع الكثير من

اللفيف المحصل للعلم اذا الغي وانما ينبغي ان يكون عليه من يتصف بالعدالة وهذا ايضا مما ورد في الكلام
الجاري من الغرض **قلت** اذا تعذر ادام اللفيف بعض شروطه مثلا وامكن تزكية بعض الشهود من
تعين المجيب الذي في ذلك وخرجنا المسالة من باب اللفيف بل متى امكنت شهادة العدول تعينت ولو
لم يتعذر اللفيف لكونه هو الاصل فلا يعدل عنه الا الذي في هذا النظم ضرورة **وقول** الناظم ربما كان في
انه قد يزكي شيء من اللفيف ويقضى به على حاله وهو كذلك على ما جرى به عمل اهل فاس فلا
ما عند اهل مكناس من وجوب تزكية اثنين من اللفيف وفي الحقيقة اهمال اللفيف وترك للعمل
به وهو مختار البرزلي **قال** سيدي العربي في تاليفه الذي وضع في اللفيف ما نصه تقرر ان العمل جرى
في بعض البلاد بتزكية رجلين من اللفيف وان ابن زكري قال وقع الخلل في هذا الزمان في شهادة العدد
الكثير فلذلك طلب فيها التزكية والاعذار فيمن زكي او زكيا وان هذا اخرج من باب شهادة
اللفيف الى باب شهادة العدول التي هي الاصل وفي جواز الاذن على المتزكيين من اللفيف لقوله ان
المراد باللفيف هنا هو المحصل للعلم وهو صحيح في كلام ابن زكري فحيث لم يحصل العلم كان لقوله وقع
الى خروج الى التزكية وطلب الشهادة على وجهها وقد تقدم في ابن رشد شهادة غير العدول كلا
شهادة وكان جمع اللفيف انما هو لتحصيل التخيير والنظر فيمن يزكى منه فاذا وجد فيه من يكمل العدد
الزايد وان لم يوجد الغي الجميع ويلزم في هذا العمل ان يكتفي بتزكية واحد ان لم يمكن تزكية اكثر فيما يحكم
فيه بالشاهد واليمين وفي الحقيقة اهل هذا العمل ليست عندهم شهادة اللفيف وقد كان بعض
اصحابنا ممن له قدم بهذا الشان اخبر انه قد علم ان شهادة اللفيف مقطوعة بين الكثرة بعمل بعدان
وظني ان هذا ام ادى واذا امكنت التزكية على اصلها واستيفاء شروطها تعين العمل بها لان
شهادة العدول هي الاصل فلا يعدل عنها **و**اشار باول كلامه هذا الى ما تقرر لهم من قولهم
شهدت ان عمل من ادركت ان اللفيف يتبع منه عدلان وانه لابد من تزكية رجلين فان وقد رايت
ذلك في عمل بعض من ولي نظر من ادركت وبيع من العدلين بالنقل عن اللفيف وهو دا ما اشار اليه من النقل
عن البرزلي وهو قوله في الكلام على القسم الاول الذي هو التواتر ما نصه **قال** الشيخ ابو القاسم البرزلي
وقع الخلل في هذا الزمان في شهادة العدد الكثير وهو انه شاع وذاع ان القبيلة او الجماعة الكثيرة
يشهدون بالتسامع او باخبار الشهود ايامهم فيشهدون على شهادة تقع اعتمادا على اخبار بعضهم بعضا
والتواتر الذي يفيد العلم انما هو باخبار كل واحد منهم عن علم نفسه لا مستندا للغير فلذلك طلب فيها
التزكية والاعذار فيمن زكي او زكيا هو معنى كلام البرزلي قال الشيخ سيدي ابراهيم بن هلال رحمه الله
وهو عندي جار في ان الصواب سواء فيه مستند علمهم في ذلك فلا ذكروا وجها تصح به شهادتهم

بها العيب واما مو كلام سيدي العربي وما ذكره عن ابن هلال ذكره في كتابه الدر النثير ونقل اعني ابن هلال
في نوازله كلام البرزلي المتقدم ثم قال عقبه اذا كان هذا في زمانه فما بالك بالمفعول هذا الزمان وهو اذا
علمت هذا اما انظر ما المراد بقول الناظم في الشرح وبقوله مقام التزكية في كلامه السابق فقد تجد
فيه ابحاث لمن تامله والله اعلم

ولا تكن في اللفيف الخمسا ◊ من نسخة الاعذار ان اتما
الا بما يعرف في ستر الحال ◊ كالفقه والصحة او اهل المال

المعنى ان اللفيف اذا كمل عند الحاكم وطلب المشهود عليه الاعذار في شهود اللفيف فان الحاكم لا يمكنه
من الرجوع فيهم الا بما يعرف في ستر الحال بما يأتي بيانه ومن شرح الناظم لهذين البيتين ما نصه لما كان
اللفيف مرفوعا فيه على عدم العدالة لم يكن للاعذار فيه على الاطلاق محل لان الذي ادركنا
عليه قضاة زماننا الاعذار فيه لا مطلقا ولا بكل ما يقدح في العدالة اذ ذاك محمول عليه ومعلوم
عدم خلو من بعضه او جله ولكن كانوا يعذرون بنحو العداوة والقرابة والصداقة واشياء مما ان
تقدمت في جواب شيخنا الابار رحمه الله وهو اعذار ناقص بحسب العدالة الناقصة هو النفي **قلت**
ومن اصله من جواب الابار قوله بعد ان ذكر ان المعتبر في اللفيف ما يحصل غلبة الظن بالصدق
ما نصه ثم لابد من اشتراط السلامة من جهة الكذب والسعة والجرح والمنعار الكرم والسكر واللعب بالقمار
ومن اللاط واما الرذيلة ومن لحوق التهمة فيما شهدوا به من قرابة خاصة او قرابة مع المشهود له او
عداوة مع المشهود عليه والا فلا تقبل شهادته اتفاقا هو ففي الامور التي يقدح بها
في ستر الحال وقد تقدم ذكرها في شرح قول الناظم لابد في المشهود في اللفيف البيت **وقول** الناظم
او اهل المال يريد والله اعلم اهل الشوكة على الشهداء في منزله شهادة من ثبت عليهم من اللفيف
انه اهل مال لا يشهد ولا تقبل منه للتهمة وقال سيدي العربي في الفاسي ما نصه تقرر ان اللفيف غير
منظور فيه الى العدالة ولكن لابد فيه من توسم السلامة مما يمنع ان يكون الى شهادته **قال**
ابن عرفة الواجب في قبول غير العدل عند الحاجة اليه سلامته من جهة الكذب واللائم يقبل اتفاقا وقال
الباجي عن محمد في شهادة الصبيان في الجراح لم يختلف انه لا يبطلها الا عدالته التهمة او جرحة **قال ابن عرفة**
ايضا الاظهر اعتبار منع الكذب في قبول شهادة من عرف به منهم وفي لغو مانعية العداوة والقرابة
نقل الشيخ العداوة وتعتبر النفي ابنه هو والاجماع اشتراط نفي القرابة والعداوة بعينه
فيهم اكثر من الصبيان صيل شيخنا قاضي الجماعة ابو محمد عبد القادر بن العلاء عن اللفيف هل جرى
العمل فيه باعطاء نسخة الاعذار فقال لا يعذر فيه بما يعذر في العدول على الاطلاق وانما يعذر

وسمع بالصحة فيمن كان يعرف منه بالمجون والدوام على الغيبة كالغمازين والزمالة او بالعداوة
مع المشهود عليه او المرافقة الخاصة او القرابة مع المشهود له او بالكذب ونحو والذي جرى به العمل
بفاس على كثير ممن ادركناه من المشايخ ان المشهود عليه لا يمكن من نسخة الاعذار فيه وحكى لنا
الثقات عن بعض القضاة من الفقهاء من كان اهل التمييز في العدالة العارفين بما يقدح به شهادة
الفقيه مع التوسم والتخلق بالاخلاق عن الخصم مبينا ما يقدح في الشهادة من نظر فيه فيترك ما يقع الكتاب فيه
ثم يحمل القاضي على ما يؤديه اليه نظره وان طلب الخصم الاستبصار مكن منه ونحو كاشف للكثير
من احوال الشهادة والمشهود وما عنى من ذلك عن اعطاء نسخة الاعذار بما تقدم وسياتي في كلام الناظم
في صعيد ابن لب ما يظهر منه في ذلك اما الاعذار على الاطلاق فلا يخفى الفقيه فلا له لانه مرغوب
فيه على عدم العدالة وينبغي ان يقال ما تقرر في الاعذار بالصحة محله اذا لم يثبت في ذلك في الجماعة
كلها او بعضها فيكون فيه ال ونحو محتمل لنحوها وان كانت الجماعة كلها من الرمالة او الزمالة او من
في في اسم تقبل وكذا ان كانت طبقة من ضعفي او اكثر فلو كانت كلها منه تقبل وما ان كان
بعض الجماعة فقط على تلك الحالة فانه يلغى من بقي من العدد ما يكفي والا طلب غيرهم وفرق
تفرق عن الشيخ ابي محمد عبد الله العبدوسي ان العدد موكول الى اجتهاد القاضي ويختلف باختلاف احوال
الناس فلا بد من اعتبار الاحوال والنظر فيها والله اعلم هـ ق نقله شارح اللامية بتمامه وبعضه في
نوازل الشيخ سيدي عبد القادر والله الناظم

❊ ومكن من نسخة استبصار ❊ ان طلب الخصم بلا اعذار ❊

تقدم في شرح البيتين السابقين قول سيدي العربي وان طلب الخصم الاستبصار مكن منه الى قوله
بما عنى من ذلك عن اعطاء نسخة الاعذار وذلك هو معنى البيت ولا بد من الكلام على معنى الاستبصار
وما يتعلق به قال الامام سيدي العربي في الاستبصار ويقال فيه الاستفصال ايضا هو استفصال
المشهود عما شهدوا به وله اسباب منها اختبار المكتوب وما استظهار عليه اذ لعل الكاتب كتب
ما لم يشهد به الشاهد وهو الذي اعتمد الشيخ ابو الحسن الصغير واطال الكلام فيه ومنها انه
قد يكون في المكتوب عن الشاهد اجمال فيبينه او احتمال فيعينه وهو الذي اعتمد الشيخ ابو الفضل
العقباني واشار اليه الشيخ ابو الحسن الصغير ومنها التقرير على الاداء بمحضر عدلين ليبرأ
القاضي من عهدة ان يقبل اداء بالاداء قاله الاستاذ ابو سعيد ابن لب قال وايضا فقد يكون عند صاحب
النازلة من غوامضها ما يفتقر اليه الشهادة فيما يجب ان يسال الشاهد عنه مما لا يقع به القاضي
فيستدركه التقرير مع الاداء هذا الذي ذكره الاستاذ اخيرا ان كان على سبيل الزيادة في الشهادة او النقص

منها

منها بعد ان ادى عند القاضي لم يقبل الا من المبرز ولا يقبل من المتوسط بقطاع الفقيه فان زاد او نقص
بطلت شهادته الاولى والثانية وان كان على سبيل الاستكشاف لحال الشهادة او تحقيقها فيكشف
من الامور الخاصة في النازلة ما يحتاج الى اعتباره في تلك الشهادة مما عن صاحب النازلة ولم يقع فيه
القاضي فاذا انكشف ذلك للقاضي عمل ما ينبني عليه من رد او قبول بعد تفقه ع ابن رشد والمتيطي ان غير
العالم بما يصح به الشهادة لا يسأل عن كيفية علمه بما شهد به هـ قلت ما نسبه من هذا الكلام الى
الشيوخ المذكورين ابي الحسن وابي الفضل وابي سعيد مذكور في فتاويهم المنقولة في المعيار في جواب
لسيدي ابي الحسن الصغير اجاب على شهود الاسترعاء اذا شهدوا بشيء عند القاضي لا عند المبرزين فلا اذى
الشاهد عند على نص الرسم وكان الرسم مبينا لا اجمال فيه ثم علم على شهادته وان زاد على مقتضى الرسم او نقص
نبه على ذلك ثم لا يلزم ما ادانا ولا يكتفي القاضي في تلقي الشهادة من العوام بقولهم اعرف شهادتي
مفهوم الشاهد نعم لان من لا يعرف ما في الرسم بل وبعض من يقرأ فيمكن ان تكون العبارة في الرسم غير
مطابقة لما في علم الشاهد او زيادة او نقص فتكون الشهادة مشكوكا فيها فلا بد في العامي
ان ينص شهادته نصا لا احتمال فيه ولا اجمال وانما قيل ان الشهادة مشكوك فيها حيث يكون
الكاتب محركا نافذا لانه فربما اعتريه غفلة تمنعه استيفاء الجميع من الشاهد وعلى تقدير عدمها يكون
القاضي معتمدا على تلقي الكاتب والمعتبر انما هو تلقيه بنفسه من الشاهد والذي يكون موديا عند
واما استفهام المشهود عند المبرزين فلا يجوز للقاضي ان يفعله البتة لانه ليس هو الاداء المعتبر
وانما هو نقل شهادته ومن ثم وهم النقل تعذر اداء الاصل والقاضي هنا متمكن من استفهام
الشاهد عما ادى بنفسه فيبطل اعتماده على المبرز ويصير ذلك نيابة عن القاضي ولا الافتقار له تختص
معينا والرابع عن التعيين فكان نقله قلت ان اكتفاء القاضي من العوام بمطلق الاداء
باطل وان رد الاستفهام الى المبرزين خطاء او وتقي الحكم ان الشاهد لا يلزمه اداءان بعد ان ادى
على نص الرسم ولا اجمال في شيء من فصوله هـ قال في الدر النثير لسيدي ابن هلال اجاب يعني الشيخ ابا
الحسن بجوابه هذا اذا امنع الاستفصال الحرف لشهود الاسترعاء فيسلم عن كان بعد اديم عن كيفية
شهادتهم فان نصوصها على ما في الوثيقة اعملت وان زادوا ونقصوا منها الغيت ونقل الامر لمن يكن
فربما في تقاسيمه انه امرت في عشرة الثمانين بعد سبعماية والحرف لا يبعاس الفقيه العمشتالي ثم اتبع
على ذلك وقرأتهم الشيخ الفقيه ابو محمد سيدي عبد الله العبدوسي فنعم كما امنني به الشيخ ففوله
ثم اتبع على ذلك دليل على ان العمل جرى بالاستبصار كما ذكر الناظم وممن نص على العمل به من
الشيخ سيدي عبد الله المذكور حيث قال في بعض اجوبته معنى الاستبصار سؤال الشاهد عن شهادته

الثنى اذا ادعا عند القاضي كيف اذا ادعا انه اتى بشهادته نصا او معنى وان اختلف اللفظ صحت والا بطلت
وهذا على ما مضى به العمل في استفسار الشهود مراعاة للمصلحة التخفيف عن الشهداء واما في اعتبار
الاصل فلا يسأل الشاهد عن الاستفسار كما اذا قال ولا يلزم الشاهد ان يؤدي شهادته في غير اداء ك
اخبار به والله تعالى يقول ولا يضار كاتب ولا شهيد ثم تكلم على نقل المعيار ومن جواب لابي سعيد
ابن لب قال فيه اما استفسار الشهود بعد الاداء فلما ذلك الى القاضي يفعله بقدر ما عسى ان يكون
حكمه مبنيا على الاداء الذي يعلمه فيه وعند التقى بين يدي الاداء تحت شهادته والاصل فيه انه
موكول الى امانة القضاة ولكن الشهادة عليه ابراء لهم وادرا للتهمة عنهم وايضا قد يكون عند
صاحب النازلة في ما تقدم في نقل سيدي العربي في شرحه ومن جواب لابي الفضل العقباني الحق والنظر في
الاستفسار في للقاضي للمشهود عليه وسببه اما اجمال او احتمال عند القاضي في كلام الشاهد
فيطلب زوال ذلك بنفسه او بمن يقوم به ووجه مصلحة الشاهد في هذا ان يقال له ما عندك
في كذا ويذكر له الذي فيه الاحتمال واما كون الشاهد ادى بغير حضرة عدليه فيطالبه القاضي
في هذا المعنى بان يسأل من الشاهد ان يذكر ما شهد به عند مرضيين والحق فيه للحاكم دون
ما يقتضيه في بعض النوازل من حوز الى بينة بانكار الشاهد بعض القضية او يكون شهد ثم
الغرض ومن جواب لابي صالح الذي نا سبب الاستفصال الذي يجب على القضاة للاداء رد مستندهم فيه
بل المقصود من الفقه عدم التغفل في التعرض للشاهد وعدم مفارقته لا سيما والمشهود عليه
يسأله عن اشياء تغلطه ولا يدري هذا من الفقهاء ووجه ابن رشد عدم اختبار الشاهد فقال ان
كان عدلا فاختباره لا يجوز وان كان غير عدل فشهادته لا تجوز ثم قال ونقل هذه الاجوبة المنقول
منها كلها مذكورة في الفائق ايضا ما عدا جواب العبدوسي منها ثم اعلم انه يؤخذ من قول
الناظم ان طلب الخصم ان الاستفسار حق للمشهود عليه وانه يجب لازم وانما يكون بطلب المشهود
عليه وبذلك جرى عمل فاس قال سيدي العربي بعد ما قدمناه وهل الاستفسار حق للقاضي
او للخصم صرح بالاول الشيخ ابو الفضل العقباني فقال لا حق للمشهود عليه وانما الحق والنظر
فيه للقاضي وهو الذي عند الشيخ ابي الحسن الصغير والاستاذ ابي سعيد في اعذار الاداء بحضرة عدليه
والثاني مقتضى ما جرى به العمل بفاس بانهم لا يستفسرون الا بطلب الخصم والظاهر ان الحق
فيه للخصم والقاضي معا وينبغي بعد اعذارهما في بعض الصور ثم قال وهل الاستفسار يجب لازم وانما
يكون في بعض الاحوال او لازم بالاول هو مقتضى ما جرى به العمل بفاس فيما اذا ركن الا من ان
الخصم لا يمكن من نسخة الاستفسار الا اذا طلبها وكذا ذكر الونشريسي عن اهل زمانه ومقتضى

قول

قول العقباني سببه اجمال او احتمال عند القاضي في كلام الشاهد ان الاجمال والاحتمال ليسا
لازمين للمعين فلا يكون الاستفسار المسبب عنهما لازما له ومقتضى كلام ابن لب ايضا انه اذا كان
وقع الاداء بحضرة عدليه لم يحتج الى اعذاره بالاستفسار وقد لا يكون عند صاحب النازلة ما يدعوا
اليه قال ابو العباس الونشريسي القضاة اليوم يفهمون ان الحق في الاستفسار للمشهود
اليه ولذلك لا يوجهونه للمبرزين الا عند طلب المشهود عليه لذلك والثاني هو مقتضى كتاب ابن [illegible]
الشاهد قال القاضي ابو محمد عبد العزيز ابن العلاء الاستفسار لا بد منه ولو لم يطلبه الخصم لان
ذلك من حق القاضي لان كل من يشهد بشهادة لا يأتي بها على وجهها وانما يجب تتبعها فلا بد للقاضي
من استفساره اذ لعل الكاتب ما لم يشهد به الشاهد من الفصول كلها او بعضها ثم قال
الونشريسي الحق للقاضي انه لا ينبغي حتى يستفسر عن كل ما فيه اجمال او احتمال بحضرة عدليه
وفي تحفة الاخوان ان العمل بفاس جرى بالاستفسار لما فيه من فتح حال وحيلة والظاهر انه لازم لان
يتوقف على طلب الخصم فلعل العمل الذي ذكرناه حدث بعد ذلك وقال الونشريسي ايضا جرى عمل
القضاة بالمغرب الاوسط والاقصى منذ ما ينيف على ستين سنة باستفسار شهود الاسترعاء عند المبرزين
في شهادتهم بعد ادائها عند القاضي وقبوله اياها ثم يعني كلام الونشريسي وقال القاضي المكناسي
العمل الآن باعادة المشهود شهادتهم عند القاضي بحضرة عدليه بسماعه منهم كان المشهود عليه
عند الاداء حاضرا او غائبا وهو المعبر عنه بالاستفصال وقد جرى العمل به القاضي العقباني المتوفى
في عشرة الثمانين بعد سبعمائة وما قبل ذلك فلم يجر به عمل كان سئل عنه الفقيه ابن زوبع يعني
الشيخ ابا الحسن الصغير في سنة ست عشرة وسبعمائة فاجاب بعدم الاعمال به وقال ان
في ذلك توهينا للمشهود هـ وقول القاضي المكناسي عند القاضي ان كان ظاهرا للشهادة لم يكن
مخالفا لكلام الونشريسي وان كان لازما للاعادة كان مخالفا له فانه اي الونشريسي لم يذكر القاضي وظاهره ان
الاكتفاء بالعدليين بل سوى في كلامه ان اهل زمانه يوجهون المشهود للمبرزين وهو مصرح في كونه
بغير حضرة القاضي وعلى ذلك ثم در كتاب العمل كما تقدم هـ كلام سيدي العربي في شرح قلت فما كان
المقصود من كلام الناظم ان الاستفسار حق للمشهود عليه كما تقدم وجب ان يحمل الاستفسار في
كلامه على المعنى الذي سبق تفسيره به في كلام صاحب الدر النثير والعبدوسي والونشريسي وهو
اعادة المشهود شهادتهم عند المبرزين بعد ادائها عند القاضي لا على ما عند العقباني من سؤال الشهود
عن اجمال او احتمال في شهادتهم او طلب اعادتهم الاداء بحضرة الشهادة عليه دفعا لما يتوقعه القاضي
من حوز الريبة والتهمة لا سيما اذا انكر المشهود الاداء عنده تنبيهان الاول ما تقدم

وبيان عن الامام الونشريسي انه قال جرى العمل بالحضر منذ مائتي سنة بالاستبصار بلفظة الثمانية
في قوله مائتي سنة في النسخة انتهى ووقفت عليها من تآليف سيدي العربي الفاسي في اللفيف وكذلك
نقل شارح اللامية سيدي محمد ح فيما اقتضى له من التآليف المذكورة وابن زرابته في جواب الونشريسي منذ
مائتي سنة ونحوه بالخط الحجري لعله مائة ونحوه اقرب للصواب والله اعلم لان وفاة الونشريسي كانت
سنة اربع عشرة وتسعمائة وقد تقرر ان الشيخ ابا الحسن سئل عنه سنة ست عشرة وسبعمائة
فاجاب بعدم الاعمال به مدة جوابه على انه في ذلك الوقت لم يكن جرى العمل به وبين تاريخ
السؤال وتاريخ الونشريسي اقل من مائتي عام بل تقدم في كلام الدر النثير انه احدث في عشرة
الثمانين بعد سبعمائة وذلك نحو ثلاثين كلام القاضي المكناسي المتقدم والثاني لو قال الناظم واخر
اليمين بلا اخر ابدل قوله بلا اعذار لكان اولى فيكون اشار الى ان شرط التمكين من الاستبصار
عدم اعذار المشهود بان لا يجد المشهود عليه لاستبصاره من او فيه وليس نحو من اهل الاستطالة
والدعارة الذين لا يتحاشون عن قول الشهود وانما قلنا ان ذلك اولى لان نفي الاعذار سبق في
اليمين ما اغنى عن ذكره هنا تنبيه اذا قلنا بالاستبصار على ما جرى به عمل اهل الوقت
وذا الشاهد اليه فلابين واشتغ وتكرر ذلك منه فقال الشيخ ابو محمد عبد الله العبدوسي رحمه
الله تبطل شهادته وكان اشتاعه ونزله في ذلك الكتاب احة بيه وقال القاضي الجيلوكان العمل
عندهم نعقبه المنتع من الاستبصار فاذا الج في امتناعه من ذلك جازت شهادته دون جواب الونشريسي

وسنة للاشهر الاستبصار ◦ البينات قاله في المعيار ◦

اشار [illegible] رحمه الله بهذا البيت الى ما في نوازل الشهادات من المعيار ونصه جرى عمل قضاة الحق
في هذا الزمان باستحسان ترك الاستفصال بعد مضي ستة اشهر من اداء الشاهد شهادته معتلا
بان مدة المرة مظنة نسيان الشهادة له ه ق قال الونشريسي ايضا في جوابه جرى عمل بعضهم في هذا
التاريخ وقبله فيما بلغني باستحسان ترك الاستفصال فيما تقدم تاريخه مما نصه وبعضهم يقولون
باعتبار ستة اشهر اذا ادها تحملها واما ان طال ما بين زمن تحملها واداء ايضا فان زعم نسيانها بعد ستة
اشهر من ادائها فانه لا يقبل وهذه كلها استحسانات خارجة عن الاصول قال مالك رحمه الله
لن يأتي آخر هذه الامة باهدى مما كان اولها عليه انتهى وقال سيدي العربي في الفصل الذي ذكر فيه صورة
العمل الجاري في الفقه ما نصه انما يجب بعض الفاظ الاستبصار اذا كان في اقل من ستة اشهر ولا
يجب فيما زاد عليها هذا لم يقف [illegible] ولما يقع ما يخالف شيئا من ذلك بحسب الزمان
والمكان ومن هذه في هذه الايام بعض فقهائنا من اصحاب فاس انه في هذا الزمان لا يعتبرون

سنة

ستة اشهر ه وقال بعض الشيوخ في فصل الاستبصار ما نصه وفي جواب الفقيه الصالح الاستاذ ابي
زيد سيدي عبد الرحمن بن محمد التازي رحمه الله ما نصه ان الذي عليه القضاة منعقد في هذا
الزمن عند استبصار الشهود لمن فيه مكن من ذلك والاصل كون ما فيه منعقد الا الاستبصار لم يمكن من
ذلك لاني لم اسمع انه تجاوز ستة اشهر من يوم الاداء لا تعطى منه النسخة ويحكم به كذلك من غير استبصار
شهودها ق بهذا اجرى عمل قضاة فاس ولم يحك عن غيرهم هذا ه وكانت وفاته سنة احدى وخمسين
وتسعمائة ه وممن نص على جريان العمل المذكور سيدي علي بن هارون لانه في من من ليس له عذر
من حج او غيبة ونحو ذلك نقل عنه ذلك الناظم في شرح هذا البيت ونصه وسئل سيدي علي بن
هارون هل تعطى نسخة الى من للاستبصار بعد مضي ثمانية اعوام او عشرة فاجاب تعطى
النسخة اذا كان لمن قامت عليه البينة عذر من كونه محجورا او غائبا او ما اشبه ذلك والحاضر العالم
المحرم ستة اشهر على ما جرى به العمل مطلقا وصح للمبطلين والاستبصار خارج عن الاصول
لقوله تعالى ولا يضار كاتب ولا شهيد وجرى به العمل لقول سيدنا عمر تحدث للناس اقضية
بقدر ما احدثوا من الفجور ه ونقل التقييد بعلم المشهود عليه المفهوم من قوله الحاضر العالم
المحرم [illegible] الفقيه البناني في شرحه على اللامية عن سيدي علي بن هارون المذكور فقال بعد نقله
كلام الونشريسي المتقدم ما نصه وقيد سيدي علي بن هارون ما به العمل من تحديد الاستبصار بستة
اشهر بحصول العلم بذلك واما مع عدم العلم فيمكن الخصم من نسخة الاستبصار مطلقا والقول قول
صاحب الحق بانه لا علم عنده اذ لو علم ذلك تضاعفت الحقوق ه وقول الناظم قاله في المعيار يريد حكاية
عن غيره والاختيار له في نوازل الونشريسي عدم التحديد كما يعطيه كلامه السابق وقوله في المعيار بعد
حكاية التحديد المذكور الحق خلاف هذا كله وقد استظهر كلامه سيدي العربي الفاسي فقال بعد نقل
كلامه المتقدم وقد ظهر في النفس استشكال اعتبار ستة اشهر مظنة النسيان فيما بين التقييد والاداء
وبين الاداء والاستبصار مع عدم اعتبار السنين والشهور الكثيرة مظنة النسيان فيما بين التحمل والتقييد
او الاداء وما قاله الشيخ الونشريسي هو الظاهر والله اعلم ه وكذا الشيخ عدم التحديد الفقيه سيدي محمد
البناني في شرحه المذكور فانه ذكر قول سيدي العربي وقد عرض في هذه الايام بعض اصحابنا من فقهاء فاس
انه في هذا الزمان لا يعتبرون ستة اشهر ثم قال ما نصه قلت وهو الذي ينبغي اعتماده مع كثرة تحيل اهل
الوقت على استبطال اموال الناس فانه ان تخلى الناس لهذا اعمل كل من يريد بطالا من خصمه التراخي
والقيام عليه الى مجاوزة المدة المذكورة ليحصل له بغيته دون ان يعترضه استفصاله ه وانظر كيف تتم
هذه الحيلة لمن يريدها مع ما تقدم من ان التحديد بستة اشهر انما هو في من الحاضر العالم وح [illegible]

فالغائب وغير العالم لا تنفع فيهما الحيلة واما الحاضر الذي لا عذر عنده فالنفي فيه من
قبله فكأنه ثبت عنده في الاستفسار اختيارا والله اعلم

والعدل يكتب في سماع البينة * من الغيب فيذا اسما بينة *

قال الشيخ في شرح هذا البيت يعني ان مما جرى به العمل انه يكتب في سماع البينة هنا بعد
واما الان شيخنا ابن سودة كان يتساهل في ذلك تارة وتارة يمنع ذلك ويرى ان
المشهود ان يسمعهم عدلان وربما اكتفى بذلك في بعض الاحيان وقطع غيره في ذلك لكثرة الشهود
وقلة الحرز في وتناوله لجميعهم في ذلك ليسوا في رتبة واحدة من التيقظ والتحرز من المفاسد
ويحفظها ورجال يقع استفسار فيكتب الواحد ما شاء وينبغي كذلك اجتماع العدلين فيما كان
امنا من كثرة الاقوات في ذلك وقد رايته رحمه الله لا يقول للعدل مع من سمعت هذه البينة
فيقول مع فلان فيسكت ولا يلزم باحضار العدل الاخر وفي ذلك دليل على عدم التوكيل لذلك
فاذا وضع القاضي يده في اسم الثاني ووضع شهادته من وجد من العدول ذا علمين انهم انما شهدوا
على خط القاضي فقط ويقع التساهل في ذلك كثيرا مما يقتضي كذلك فانه اتفق ومع استفسار
حضر شهود اللفيف ولم يحضر من سمع منهم وربما كان الذي كتب الوثيقة غير الذي شهد اسفل فيشهد
على القاضي بان اسم ثبت عنده وشهد القاضي بكتابته انهم شهدوا لدي من قدم لذلك ان
لوجيه فيثبت فيقع التدليس ولا يقع بحث عمن كتب بل لا يلزم ان يكون الكاتب هو المتلقي منهم
وهذا الثبوت الذي يقوله القضاة بخطهم ويجعلونه اسفل مما كان يستشكله شيخنا الوالد
رضي الله عنه مع توقفه في ذلك على الاداء والاداء يقع مع قلت يوافق ما في النظم من الاكتفاء
بالعدل الواحد ما ذكره سيدي العربي في تاليفه المعلوم ونصه فصل ومورد العمل الجاري فيه يعني
اللفيف ان المشهود لهم يأتون باثني عشر رجلا كيف اتفق من اجتماع او افتراق الى عدل منتصب
للشهادة فيؤدون عنده شهادتهم فيكتب شهادتهم رسم الاسترعاء على حسب شهادتهم
ويضع اسماءهم عقب تاريخه كما يبين الذي في ذلك في اول الرسم ثم يكتب اسماء اخر تحت هذا الرسم فيه
تسجيل القاضي وهو الشهادة له بثبوت الرسم اعلاه وصحته عنده ويدع موضع اسم القاضي ابيض
ثم يطلع القاضي بذلك فيكتب بخطه تحت اسماء الشهود شهدوا لدي من قدم لذلك لموجبه فثبت
ويضع علامته في موضع البياض في الرسم الثاني ثم يضع عدلان علامتيهما في اسفل هذا الرسم الذي
شهدا له على القاضي بمضمنه وكثيرا ما يخاطب القاضي تحت العلامتين بالاعلام بالاستقلال اذا
احتيج الى ذلك وفي المجموع من هذا الكلام ان العدل معتبر في اداء اللفيف وانه مقدم لذلك

وقد كان هذا هو العمل الجاري كثيرا وهنالك عمل آخر وهو ان العدل يلغي ويؤدي اللفيف الشهادة
عند القاضي بنفسه قال سيدي العربي في اللفيف لا يكتبون رسم ما شهدوا به ولا يضعون اسماءهم الا
بخطوطهم لقصورهم عنه واحتيج الى كاتب يكتب ذلك الكيفي القاضي فانه ليس من وظيفته وهذا الكاتب
اما ان يلغي واما ان يقتصر وأما على الالغاء فيكتب ذلك الكاتب ويطلع به القاضي فيؤدون عنده
ما قيد عنهم في الرسم ويضع على اسم كل واحد منهم الا انه لا يتعاطى علامة على انه منه شهد كما ذكر وله
في رفع الاسترعاء وبيان القاضي الاداء بنفسه على الاصل في الاداء وقد رايت بعض قضاة فاس
يفعل ذلك ولم يتح للكاتب الا في التقييد فقط ومع هذا فلا بد ان يكون الكاتب من اهل المعرفة بصناعة
التوثيق واما على الاقتصار فهو الجاري كثيرا كما تقدم في الحكاية ويختلف العمل في ذلك تارة يقتصر ذلك
على عدل واحد يعينه القاضي لذلك كما تقدم في نص السماع على سيدي محمد القلشاني في دولة الاندلسي
وسيدي علي بن ابي القاسم في دولة الغني ويبقى في زمانهما وتارة يباح ذلك لكل من قدمه القاضي
للشهادة فكان التقديم للشهادة مقتضيا للتقديم لسماع البينات وفيه تساهل كثير وعلى
كل من الوجهين فالسامع من اللفيف مع التعيين او عدمه مقدم من القاضي لذلك ولهذا يكتب
القاضي شهدوا لدي من قدم لذلك كما تقدم في الحكاية فيكون هذا المقدم بدلا من القاضي كالموجه
للتحليف او الحيازة ولهذا كان مثلهما شمله حكمهما من عدم الاعذار فيه وعمدة في ذلك مع عدم
التعيين على من نقل كالعمدة في الاكتفاء بهذا الاداء على المعين او غيره ويوافق الاكتفاء
بغير المعين ما ياتي في فصل الاستفسار من جواب الشيخ ابي الفضل العقباني في تطلب الحاكم ان
ما ذيل الاجمال والاحتمال بنفسه او بمن يقوم مقامه الحاصل في الاستفسار اداء واذا صح الاكتفاء
في بعض الاداء عن الذيل للاجمال صح في جميعه وبخلافه ما عند الشيخ ابي الحسن الصغير في جوابه ان
الذي في الاستفسار ابطاما اذا كان هذا المؤدى عنده مستخلفا من القاضي على ذلك فقال المتيطي
ينبغي لمن استخلفه القاضي على ثبوت من عنده ان يخبر له بحضرة شاهدين يشهدان بذلك عنده
هو يعني كلام المتيطي قال سيدي العربي ولم يجر به هذا الباب عمل فيما علمت وقد تقدم وانه جرى العمل
في بعض البلاد ان اللفيف يسمع منهم اثنان وهذا لا يخفى ما فيه فانه من باب النقل وكثيرا ما يقع
التسامح به وشروطه غير حاصلة ولا يتبع المتنبه ولم يجر من شرطه هو وجل كلام سيدي العربي هذا منقول
في الشرح عند الناظم وما اشار اليه في جوابي العقباني وابي الحسن تقدم لنا نقله في شرح قوله ومكني
من نسخة استفسار البينة اذا ثبت هذا معقول سيدي العربي في الكلام الذي نقلنا قبل هذا ثم
يضع عدلان علامتيهما في اسفل الرسم الثاني كاد ان يكون الكاتب احدهما او غيره وقد رايت

فيما مر لنا بنقله من شرح النظم ما في ذلك من البحث **تنبيهان الاول** قال في الشرح كان شيخنا
الوالد يستشكل قول القاضي شهدوا لدي من قدم لذلك بانه اذا كان مقدما من القاضي ونائبا منه اكتفي
بالاداء عنده ولم يحتج للاداء عند القاضي والجواب ان الاداء الواقع بعد ذلك انما هو للاستفسار ن
ونحو ذلك وانه لا يكون الا اذا طلبه الخصم لامر الاسباب المتقدمة وحيث كان يحتاج لذلك ينبغي ان يحكم بدونه
ما لم يطلبه الخصم ان كان ادى رسما صحيحا ثابتا ولو عرض فيه شيء عند الاستفسار فهو مما يسامح به العرفي
ثم قال وهذا على الغالب الجاري في وقتنا من تلقي اللفيف عند العدول الذين يكتبون الوثيقة واما اذا كان
استكتبوا شهادتهم ورفعوها الى القاضي فانهم يؤدون عنده ولا يكتب شهدوا لدي من قدم لذلك
وانما يكتب شيئا في مقبولة على كل من ادى عنده فلان بن فلان واخواته وفلان وفلان كتب ذلك كما تقدم
في كلام الناظم **قلت** القاضي اذا ابيح له التلقي من اللفيف فهو مستشكل وانما قال الناظم فلا تعم
وابن عمه العدل المتلقي باخبارهم له بذلك يجاب الناظم بانه بني على ما سبق من الاكتفاء بالعدل
وهو ما اشار اليه هنا في النظم واستشكال والده رحمه الله يأتي على مقابله ان الاداء المعتبر
انما يكون عند القاضي نفسه وفي ذلك مختارة رضي الله عنه **في** نوازله انه **سئل** في مسئلة رجل ن
اشترى ارضا بشهادة لفيف من الناس انتقالها له ملكا اديا هادي الكاتب رسم فريد على الحال وما في
صناعة التوثيق مسجل ومن رسم التسجيل بخط القاضي شهدوا لدي من قدم لذلك مثبتا ومن
فوقهم اسماء شهود موثق وليس ثم ما يفيد تأديتهم لدى القاضي ولا استفسارهم هل يحكم بصحة ن
شهادتهم او بابطالها **فاجاب** اما شهادة اللفيف فلا بد ان يشهدوا ويؤدوا عند القاضي واما
اداؤهم عند المقدم لذلك فقط فلا عبرة به اذ الاداء المعتبر انما يكون عند القاضي وذلك الاداء انما
هو نقل شهادتهم ولا يخفى على احد ان القاضي لا يبني حكمه على شهادة الشهداء لان نقل الشهادة
له شروط مقررة في محلها **الثاني** ما يفعله العدول من الشهادة على القاضي اسجل رسم
التسجيل اعتمادا على خطه الذي يضع هو في البياض المتروك للاسم في الرسم دون ان يسمعوا من لفظه
بحث فيه القاضي المكناسي فقال في جملة المسائل التي استشكلها في اخر كتابه المجالس ما نصه
ومنها شهادة الشهود على تسجيل القاضي اذا وضع القاضي خطه بكتب الشاهد شهد على اشهاد
من ذكر فيه عنده بما فيه شهادة على الخط وكيف تصح الشهادة على الخط مع انه في موضع ن
جلوس القاضي ما فائدته ان يكون ارتفع خلقه وهذا مما لا يقوله احد في الشهادة على الخط في هذا
المحل فتكلمت مع بعض مشايخي عن ذلك فقال لي هي شهادة فرعية ولا اصل ولو وجد هذا ن
لهذه الشهادة هو مثله في تكميل التقييد للامام ابن غازي حيث قال كما نسمع من اهل فاس وعملهم به يبعث

له اصل شهادة عدول تتم على تسجيل فالقبيح اذا وضع القاضي خطه بذلك نحو ما تقدم في كلام المكناسي مع
ما في قول الشيخ فيما تقدم ووضع شهادته من وجد من العدول زاعمين انهم انما شهدوا على خط القاضي بعلمه
ايماء الى الاعتراض على العدول والله اعلم

ورد له القاضي بما اذا اتانا ◦ اداؤه عن كتبه بالاكثر
من سنة الاشهر لا يخاطب ◦ عليه الاداء وتصافر يكتب

قال الناظم رحمه الله في قصد يعني ان اللفيف لا يقبل اداؤه بعد ستة اشهر من حين كتابته ويرده
القاضي ولا يخاطب عليه الا اذا كان اقل من ستة اشهر ولا يحكم به الا اطلاعه وهذا الكلام نقله اقره من
قول عمه والده سيدي العربي اثر ما قدمناه عنه في شرح قوله والعدل يكفي البيت من ان القاضي يكتب تحت
اسماء الشهود شهدوا لدي من قدم لذلك ويضع علامته في البياض المتروك له في الرسم التالي ما نصه
وانما يفعل القاضي ذلك في رسوم اللفيف والتسجيل اذا طولع به في داخل ستة اشهر من تاريخ
كتابته واما اذا اتاه بعد ستة اشهر فانه يلغيه ولا يكتب عليه ولا يحكم به **ثم اعلم** ان ما تقدم في ن
الاستفسار عن الوثيقة يقتضي ان المختار عندنا عدم التحديد بستة اشهر لعله في هذا ايضا ولهذا
والله اعلم نقل الناظم هنا في الشرح قوله جرى عمل بعض القضاة في هذا التاريخ ولا رأيت بقول سيدي
العربي وقد عرض في هذا الابلاغ بعض اصحابنا **وقوله** ايضا وفيه في النفس استشكال في انه
ذلك كله في شرح قول الناظم وستة الاشهر عن استفسار البيت **تنبيه** ما ذكره الناظم هنا من
ان الرسم يرد بسبب تأخر اداء الشهود عن وقت الكتابة المدة المذكورة يدل على ان الاداء الواقع عند
العدول لا يحكم به وان المعتبر انما هو الاداء الواقع عند القاضي وذلك خلاف ما تقدم له في قوله
والعدل يكفي البيت فتأمل ذلك وفي قافية البيت الثاني من البيتين سناد التاسيس اذ يخاطب
ويكتب **خاتمة** في بيان حكم تعارض اللفيف مع غيره من لفيف او عدول قال سيدي العربي رحمه
الله اذا تعارض لفيفان من هذا القسم يعني غير المفيد للعلم نظر بينهما بما هو معروف في تعارض
البينتين ويقوم توسم العدالة وقرائن الاحوال مقام زيادة العدالة والنظر في ذلك الى القاضي
واذا تعارض لفيف وبينة العدول فبينة العدول ارجح لا محالة وهذا حكم اللفيف من هذا القسم
واما القسم الاول يعني التواتر الذي يحصل العلم بمقتضاه وانه لا يقبل التعارض ومذهب ابن
القاسم العدالة التي ترجح بالكثرة قال اللخمي رجع في المدونة بالاكثر وقال ابن القاسم في المدونة
لو شهد لهذا اثنان ولهذا مائة وتكافؤوا في العدالة لم ترجح بالكثرة ثم يعني كلام ن
اللخمي واذا كان هذا مع العدالة فكيف مع عدمها فاللفيف لا يعارض بينة العدول قال ابن

عن بنت عن اللخمي والمازري محمل قول ابن القاسم هذا على المبالغة ولو كثروا حتى يقع العلم بصدق قولهم لنفي
تهمتهم وحكى مثله في ضيح عن المازري فقال فاعلا أما لو كثروا حتى يقع العلم بصدق قولهم لقبل لأن شهادة في
الاكتيلي الحاذقين قوية الظن مع كلام ابن القاسم جرى في الكثرة مع العدالة وما ذكر من حصول العلم في
يختص بالعدالة فيعم ما قالوه من الفقهاء بهذا ما حصل مع العدالة ونحوه ونصاده كلام سيدي العربي الفاسي في جواب
منه وما ذكر من ترجيح بينة العدل على اللفيف أجاب بمثله سيدي عبد القادر رحمهما الله وفي المعيار سئل
هل ترجح بينة بعدلين على معارضتها بأكثر عشر من لفيف العوام فأجاب أن البينة العادلة
مقدمة على اللفيف إذ لا ترجيح بكثرة العدد مع ضعف العدالة في مقابلة البينة العادلة نعم من
نوازله والله المستعان

والترجيح

واختص عدل بالشهادة على أرباب الأبصار كما قد انجلا

يعني والله أعلم أن أرباب البصر جرى العمل بأنه لا يشهد عليهم إلا من يتلقى الشهادة منهم إلا العدل
واحد مخصوص يعينه القاضي لذلك فيختص أرباب البصر بهذا المعنى عن سائر شهود اللفيف
المطلق في سماع الشهادة منهم لكل منتصب للشهادة وتكون مسألة أرباب البصر من نمط ما
من قصر سماع اللفيف بالعدول من فاس على سيدي محمد القباب وسيدي علي بن أبي القاسم في زمانه
هذا هو المقصود من البيت والله أعلم وفرع الناظم في الشرح زيادة على هذا المعنى المقصود
فقال ما نصه هذا من معنى ما تقدم يعني والله في قوله والعدل يكفي البيت إلا أنه في زماننا يختص
بعدل واحد لا غير وهو المتلقي من أرباب البصر المستفتين للعيوب في الرقيق والرباع والجنايات ن
والعارفين القيم وكذلك القاسمون للمياه والحاكمون بالجدار بين داري رجلين إذا تداعياه وما أشبه
بذلك أما العيوب فقال القرافي في الذخيرة في العيب وحدوثه في السلع عند التحاكم في الرد بالعيب قال
الأصحاب فيه أنه شهادة وأنه يشترط فيه العدالة لأنه حكم جرى على شخص معين وأما التقويم
فقال أيضا المقوم للسلع في أرش الجنايات والسرقات والغصوب وغيرها قال مالك يكفي الواحد في
التقويم إلا أن يتعلق بالقيمة حد كالسرقة فلا بد من اثنين وأما القاسمون فقال أيضا القاسم قال مالك
يكفي الواحد والأحسن اثنان وقال أبو إسحاق التونسي لا بد من اثنين وللشافعية في ذلك قولان
ق ومنشأ الخلاف شبه الحكم أو الرواية أو الشهادة والأظهر شبه الحكم لأن الحاكم استنابه في ذلك
وهو المشهور عندنا وعند الشافعية هو الجاري لو فشا عنهم والاكتفاء بواحد في جميعها والعمل بأنه
لا أقل ورأيت في رسم بزمان القاضي سيدي عبد الواحد الونشريسي رحمه الله مؤرخ بعام خمسين ن
وتسعمائة الاكتفاء بأربعة وشهادة محمد بن الحسن بن المجوب والحاج أحمد بن علي الغزاز ومحمد بن ...

تراعياته

معج البناني وأحمد بن محمد نحو البناني هذا ما يتعلق بعده التجريبي ق أما الناقل عنهم فيشترط فيه من
العدالة والضبط كما تقدم والله أعلم قلت تقدم لنا بعض ما يتعلق بشهادة من ذكر من العارفين
بالعيوب والقاسمين والمقومين في أوائل أن ينبغي من قوله وينشئ العدل بأرباب البصر وقوله
كذاك في تحمل الشهادة في شرح نقل الناظم بعد ما قدمنا من نص المعيار كلاما فيه تقريب وتلخيص
بما حسبت أن أنقله من أصله كما هو وبعد ذلك أنبه على ما نقل الناظم منه وما زاد بعد ذلك فيقول
قال في ترجمة بغية نوازل المياه سئل بعض الفقهاء عمن له جنة يجري فيها ماء لغيره هل منع رب
الماء من الدخول عليه في جنته بل يخرج من الساقية وسماه شهادة لحد مر بعيد منقطعة ثم ترك الماء بأمر القاضي
فلان لاختبار الجنة التي يجري عليها الماء لجنة فلان فلما رفعوا لنا أمره النظر في تبوع جريان الماء في الساقية
المذكورة التي جنته فيقبل قول الشهود فيمن لنا أتلك الحقوق تجري في الظهر أو لا تكون شهادتهم عاملة
إلا بعد استشارة العدل التي العلم فأجاب إذا ثبت حق الماء بوجه صحيح فلصاحب الماء اتباع مائه
وإصلاح مجراه إن احتاج إلى ذلك بغير مضرة تلحق صاحب الجنة زيادة على الحاجة وليس له في
ذلك من نظر من يحتج إليه بغير ذلك وأما شهادة الشاهد فلا يحل له أن يشهد إلا بما يتيقن الذي لا
يرد في خلله ريب وليس له أن يشهد بغالب الظن وظاهر الحال فيما ذكر من أن الشاهد لا يشهد إلا بما
يتيقن صواب ولم يرد على هذا إلا الشهادة على العدم وفيها خلاف هل يعمل بها ويشهد كسائر
الشهادات أو يرد بعد كما تحمل ولا يعمل بها وأما شهادة أهل الخبرة ونحوهم بأنهم يشهدون بما يظهر
لهم دليله عرفا فلا يبعد من عمل الأئمة لهم ظنوني لنا من دليل الحال كثر لا سيما إذا قلنا إنه من باب
الخبر ويكتفى فيه بواحد كشهادة العرف وكشهادة النقط والعفو وغير ذلك ولا يعمل في ذلك إلا بالظاهر
بالصواب أعاذنا الله من الغلط من السؤال والذي نقل الناظم من ذلك معنى والمعيار عن بعض الفقهاء
نحو قوله وأما شهادة أهل الخبرة ونحوهم إلى قوله ولا يعمل في ذلك إلا بالظاهر ثم قال ما نصه وقال
قبله وأما شهادة الشاهد فلا ينبغي له أن يشهد إلا بما يتيقن بذكر ما تقدم إلى قوله ولا يعمل بها
وزاد أعني الناظم بعد قوله هو ما نصه بذكر شهادة تعم وشهادة الشاهد عليها والله أعلم قلت
وانظر ما يعني الناظم بالزيادة المذكورة فإن كان مراده شهادة أهل الخبرة وشهادة الشاهد عليهم
فليس في الكلام المتقدم ما يدل على الأول الثاني وإن كان مراده غير ذلك فانظر ما هو تنبيهات
الأول قول الناظم والحاكمون بالجدار بين داري رجلين أو كالسمع في أن الناظم يعني في ذلك من
أرباب البصر ممن اتخذه القضاة للحكم وفي مجالس القاضي المكناسي أن القاضي يشترط على أرباب البصر بالمبالغ
أن لا يحكموا بالحائط للعدو وحسبهم أن يصفوه مفصلا بوصف يزيل الإشكال ويرفع الاحتمال ثم ينظر

القاضي بعد أداء شهادة نص فيه وفي كم هذا الثاني ما سبق عن بعض الفقهاء من أن الشاهد ليس
له أن يشهد بغالب الظن بل يحمل على الظن الأمور التي يمكن فيها القطع أما ما لا سبيل فيه إلى القطع
كالشهادة بأن المحجور معدم فيجوز الشهادة فيه بالظن القوي وقد عقد ابن فرحون بابا للقضاء
بالشهادة بغلبة الظن وذكر في ذلك الباب المواضع أربعين فانظره وانظر الباب التاسع والثلاثين في
القضاء بالشهادة التي مستندها الحزر والتخمين والباب الثامن والخمسين في القضاء بشهادة
أهل المعرفة وانظر في ذلك كله ووقفت عليه لتعرف صحة ما قلناه الثالث ما أشير إليه في كلام
المعيار المتقدم من الخلاف الذي في الشهادة على العقد ذكره ابن عرفة فقال وفي الشهادة بالعقد
ثلاثة أقوال قال ابن رشد في إعمال الشهادة بما يعقد من قصد المشهود عليه وإرادته ثالثها
وإن لم يكن الشاهد شهادته بذلك لسماع الذي يجيء مع سماع أصبغ لابن القاسم وسماعه يحيى
وأصبغ قال ابن عرفة وفي لزوم الشهادة بها في أيام قضاء ابن عبد السلام رضي الله عنه في قال معين
نحو ألف دينار ذهبا أديبة فجمع بعضهم بنقل الفلشتاني وكذا ذكر ذلك أيضا الشيخ إبراهيم بن هلال في
كتابه الدر النثير في مسائل الطلاق والخلع وذلك في أواخر كلام نقله عن ابن رشد في سماع أشهب من
كتاب التخيير والتمليك ونصه وفي إعمال شهادة المشهود بما ظهر لهم من قصد المشهود عليه وإرادته
خلاف إن أذن ما أجاز بها هنا وفي سماع أصبغ من كتاب التدمير وزاد أصبغ أن للشاهد أن يشهد شهادته
بذلك وإن لم يعلمها في رسم الكبش من سماع يحيى من كتاب الأيمان بالطلاق قال ابن هلال قلت
وبالعمل بشهادة التعقيب نص ابن عبد السلام وكان ذلك في مال عظيم وهو عكس مقتضى ما أفتى به
ابن لبابة فيمن يشهد عليه وهو في حال صحة المرض أنه قيل له تعطي للجامع شيئا فقال كم أعطي فقيل له تعطيه
الثلث قال نعم وكتب بذلك رسم قال ابن أبي جمرة لا بد أن أدى الشاهدان على أنهما فهما الوصية لم تنفذ
التي عمل على ذلك اه **قلت** نقل في المعيار فتوى ابن لب هذه في نوازل الوصايا ونقل
بعدها بالقرب منها نازلة أفتى فيها ابن لب أيضا بالعمل على ما فهمه الشهود من أم أن شهدوا
عليها في وصية وكذا نقل عنه أوائل نوازل النكاح جوابا قال في أثنائه الواجب في شأن انعقاد
العصمة أن يستفصل الشهود فإن كانوا قد فهموا من الزوج الطلاق وأدوا على ذلك فهو
كذلك وإن فهموا إبقاء العصمة وأخذوا على ذلك فلو أوا أهله إلى الزوج ما أراد طلاقها ثم ونقل
عنه أيضا بعدها بيسير وكلا بين ورقة أنه قال مثل ذلك أعني العمل على ما فهمه الشهود
وذلك في أبرى نحلها ابنتها نحلة في كتاب صداقها بمحضر الأب وطولبت الأم بغير أن ما نحلته
كان هبة فخرج من مجموع هذا على أن إعمال الشهادة بالتعقيب هو الراجح لا كما يدري من ناحية

منها

وادوا

الشهود

المشهود بدليل ما في نوازل الصدقات من المعيار من جواب الإمام السيوري قال فيه وما ذكرت من
المشهود أن الأم إنما جعلت هذا بعني الصدقة والوصية إيثار الولد هذا وبنيه وقصد حرمان ابنتها
إنما يلتفت من قرائن الأحوال والعلم منها إنما يحصل للحاضرين وأهل البطانة ه ونقل في نوازل الوصايا
نحو هذا عن المازري والله أعلم

✤ وأرخ التسجيل والتقييدا ✤ عن القضاة إن أتى مشهودا ✤

يعني أنه جرى العمل بتاريخ التسجيل والتقييد المشهود فيه على القاضي وإن كان الأئمة
قبل هذا الآن قد استحبوا ترك التاريخ قال الونشريسي في المنهج الفائق اعلم أنه لا بد أن يؤرخ
الشاهد شهادته في كل عقد من العقود لما ينبني على التاريخ من الأحكام ثم قال واستحبوا ترك
التاريخ في موضعين أحدهما ما أشهد فيه القضاة والحكام من التسجيل والتقييد والتنفيذ على نظر
فيه الثاني استرعاء المشهود على شهادة نص على خلاف فيه ه وأصل هذا للشيخ أبي إسحاق الغرناطي
في أول وثائقه ونقل كلامه بلفظه ابن فرحون في الباب الثالث والثلاثين في القضاء بالشهادة على
الشهادة من الشهادة وذكر م في شرحه على اللامية أن الناظم يعني الزقاق كتب على قوله وتاريخ
تسجيل قول الذي قاله للابرين تاريخ الشهادة إلا في الموضعين أحدهما ما أشهد به القضاة
والحكام على أنفسهم من تسجيل وتقييد قاله م وزاد يعني الزقاق بعد ما نصه **قلت** جرى العمل
بتأسي بالتاريخ ه وكلام الزقاق هذا أعني الشاهد لما في النظم وفي أحكام ابن سهل ما نصه قال
يعني ابن عتاب وإنما استخف الكثير ترك تقييد وقت الإشهاد فيما أشهد فيه القضاة والحكام من
تسجيلهم وتقييدهم لأنه يؤمن فيه ما يخاف في الأول ه والمراد بما يخاف في الأول التخاصم والتزاحم
الذي يقضى فيه إلى التاريخ وذلك أن ابن سهل قال قبل ما تقدم قلت لابن عتاب ما تختار لمن
أشهد في عقد تاريخه متقدم وأن بعض الناس يكتب عاطفا اسمه عن من شهد قبله فيقول وفلان
ابن فلان وكتب في شهر كذا من سنة كذا وبعضهم يكتب وفلان ابن فلان أشهد المبتاع بأن في
شهر كذا من سنة كذا فقال لي كان الناس يكتبون وكتب في شهر كذا من سنة كذا وانفرد ذلك ابن
عبد الرؤوف فقال الصحيح أن يكتب أشهده المبتاع بأن أو فلان وفلان بما هو في هذا الكتاب عنهما
في شهر كذا من سنة كذا وهما بالحالة الموصوفة فيه أي الصحة والجواز قال ابن عتاب والصواب
ما ذهب إليه ابن عبد الرؤوف قلت له فلو كتب الشاهد شهادته ولم يؤرخها فقال ليس يعمل ذلك
قال بعض من حضر لأنه كذب فقال هو كذب وقد يقع في المشهود فيه تخاصم وتزاحم يقضى فيه إلى
تاريخ الشهادة لا بد من تقييد شهادته بتاريخ وقت الإشهاد قال يعني ابن عتاب وإنما استخف

اكرمهم في ما نقول هو بتغييم يسير) قلت في مختصر المتيطية بعد قول ابن عتاب الصواب ما ذهب اليه ابن
ابن عبد الله وهو مانصه والصواب عندي الاول اذ قد يكون في عقد الاشهاد الاول مع بقية الشاهد من المتبايعين
بالبيع والاسم فيه اذ الكتب كما قال ابن عبد الله وما اراد انه فيبلغه حجة عن الحق بنية واختل العقد باسقاطهما هو
وبعضهم قول الناظم او انني مشهودا الخ ان ما يكتبه القاضي ولا يشهد عليه فيه لا يعتد به ونحو كذلك
وبعدم التاريخ جرى العمل وان كان في المعيار ذكر ان التاريخ احوط وذلك قوله بعد ذكر كيفية كتب
القاضي الخطاب على ان سوى مانصه وذكر بعض الفقهاء ان كتب تاريخ المخاطبة احسن واحوط
لاحتمال كون القاضي الكاتب عن لعله يبلغه العزل بعد خطابه على القول بسقوطه بعد الوكيل
بنعيس عن له ساقطا وعلى القول بعدم سقوطه عامل وكان البلد التي خاطب بقبولها وثبوت
الحق بعدها انتقلت احوال بعد الكلام في هذا تكن فيه اذا نام العمل بذلك الخطاب ثم اعذر لمن
ثبت عليه الحق ولم يكن تاريخ امكنه ابطاله بثبوت في هذه البلد الان ولا يمكنه ذلك مع ذكر التاريخ
لسلامته وقت الاداء والقبول من الحق هذه الحادثة هو ورايت هاذا الكلام في ربعه في تكميل التقييد
قلت وفائدة التاريخ عندي في التوجيه الاول تمييز الخطاب المتفق على اعماله ونحو ما قبل العزل
من المختلف فيه ونحو ما بعد العزل وقبل العلم وان كان مقتضى كلام ابن فرحون ان الاصح اعماله
ايضا فانه قال مانصه اذا عزل القاضي فحكم باشياء قبل بلوغ العزل فظاهر المذهب ان احكامه
تلك نافذة لنظر الناس هو مما قيل في احكامه يجري مثله في خطاباته وأما التوجيه الثاني ففيه
فيه بان الفائدة في التاريخ تمييز الشهادة عن امكان الغرم فيها بالحق هذه التي يعلم بالتاريخ تاخر
هو شهادة وقت الاداء وهاذا العلم انما يأتي على غير المشهور الذي هو بطلان الشهادة في ذلك
اعني الحق هذه الحادثة بعد الاداء وقبل الحكم قال ابن الحاجب ولو حدث بعد الاداء الشهادة لم تبطل
مطلقا وقيل الا نحو الجراح والقتل ضيح حدث كابر على البحث للعضوي مما قبله وقوله بطلان ابي
الشهادة مطلقا سواء كانت مما يستتر به كالزنى والسرقة وشرب الخمر اولا كالقتل والجراح وقيل
انما تبطل فيما يستتر به لا في القتل والجراح لانه يومن في القتل والجراح من تعمد ذلك قبل اداء
الشهادة بخلاف ما يستتر به وهاذا هو قول ابن الماجشون والاول لمطرف واصبغ وابن القاسم
نعم وقال ابن فرحون مانصه وفي المقنع لابن بطال اذا شهد الشاهد ثم حدث منه زنى او قذف او
شرب خمر او غير ذلك مما فيه سقطت شهادته الا ان ينفذ القضاء بشهادته قبل ان يعلم الحق
ذلك فينفذ الحكم هو ثم نقل ابن فرحون في كتاب ابن المواز مثل القول الثاني في كلام ابن الحاجب
المعزو في التوضيح لابن الماجشون ثم اعلم ان مما يناسب ان يذكر في هاذا المحل مسئلة نقلتها من

صاحب

١١٩

صاحب المعيار ونصه وسئل ابو العباس ابن مبورك عن شاهدين شهدا في رسم وبعد عند القاضي
وثبت الرسم بعد ولم يبق غاب عليه القاضي ثم رفعت يد الاصول في هذه فأجاب بانه لا يعمل بها وانما
لو كتب القاضي بانه ثبت عنده الرسم واشهد على نفسه انه ثبت عنده وانه حكم بامضاء هاذا الرسم ن
واعماله ثم عزل او مات فهو في الاصول يعمل هو حكم نافذ وقفت على هذه المسئلة في هاذا الزمان واقتضى من
وقفت به ان القاضي امضاها وهو الذي كان اثبته وحكم بامضائه وهو الذي عزل الشاهدين في همه
وهو الظاهر لانه حكم بانفاذه فامر النعاذ الوجه هو تتميم تقدم ان الموضع الثاني مما استقبوا
ترك التاريخ فيه الشهادة المشهود على شهادته قال ابو الاصبغ ابن سهل اشهرني بحضرة
شيخنا ابن عتاب في عقد له ابو محمد العطي وابو محمد ابن الرباغ على شهادته نصها وكان تاريخ العقد
بعيدا ووقت الشهادة هما لي فقلت ارى تاريخه بعيدا قال للابقى ذلك ولا يحتاج من اشهدنا في
تاريخ وقت الشهادة هما ايام وقال ابن القطان مثل ذلك قال ابن سهل وترك التاريخ رايت
العمل به بقرطبة ورايت اهل اشبيلية يورخون والامر عندي في ذلك واسع هو ح وبالله التوفيق

مسائل من الوصايا واحكام الاوصياء والمحاجير

اعلم انه سلكت في الكلام من ابيات هاذا الباب ترتيبها الذي ظهر لي انه اولى وانسب من
ترتيب الناظم فقدمت الكلام على ذلك في ابيات الباب التي قبل هاذا والله المستعان

وجاز في مسئلة التنزيل * في الثلث بالحمل وفي التنزيل
ان مات بعد ان اجاز الورثة * وقبل ان يحوز من قد ورثه
ابنى بتمام البحر ومن قد عاد * لقوله رجع في المنذر الخ

شرح الناظم رحمه الله هذه الابيات بقوله يعني ان من انزل ولدا منزلة ولده او
احد ورثته ثم مات المنزل بالفتح بعد ان اجاز الورثة وقبل حوز النصيب فان ذلك يمضي في الثلث
على ما وقع له في كتاب الله وقد اختلف في ذلك فقهاء الشيوخ بناء على انها هبة فتبطل
بالحوز في هبات المنزل والاطلاق وافتى الشيخ يعقوب اليزيدي بانها وصية تصح في الثلث من جهة العقول
وقد سئل سيدي عيسى بن علال عن المشهور من القولين في اجازة الورثة هل تحتاج للحوز
كالعطية او لا تحتاج كالوصية بل فقل من الثلث فافتى ان المشهور انها تحتاج الى الحوز
بناء على كون الاجازة انشاء عطية هو ابن غازي امول وهو الذي افتى به خ حيث قال وان اجيز فعطية
هو واما على غير المشهور فتمضي وبه افتى ما اجيز وعلى المشهور ان زادت على الثلث

اقل الثلث وذكر ان ابن رشد لان في ذلك هو الواجب قبلها اجازة وما يصح دون حوزة لا
يبطل لعدم الحوز ثم قال هذا ان ابن رشد على الثلث اذا بطلت الهبة لعدم الحوز ت
رجع الى الارث لانه مال الهالك وهل ترغبه الوصية اه وفي ذلك خلاف وفي
المعيار سئل ابن منظور هل يرغب الموصى له فيما بطل وفسخ من الهبات اه فا
جاب في ذلك قولان احدهما لنعم الدخول لان بقاء الموهوب تحت يد الواهب حتى مات
يمنع من اشتغال ملك الموهوب له وتبين بذلك انه مال من مال الواهب لم يشتغل عن ملكه
حتى مات ودخلت فيه الهبة كما دخلت في سائر متملكاته والقول الثاني عدم الدخول
لان فساد الهبة انما حصل بالموت فكان الموهوب بمنزلة ما احدث للموصي بعد موته لم يعلم
به فلم يفصل بالوصية اذ لم يعلم به اه ثم قال الشيخ وسئل الفقيه قاضي غمارة في وقته ابو
عبد الله محمد بن الحسين المنصوري عن رجل توفي له ولدان ذكران وترك كل واحد منهما
اولادا اذا قام الجد المذكور احفاده المذكورين مقام ابويهم وانزلهم منزلتهما ان لو كانا
حيين ثم توفي الجد وترك ولدا والحفدة المذكورين وتنازعوا فهل للحفدة شيء اه
فاجاب ان كان الامر كما ذكر فيعمل الجد لحفدته يتنزل منزلة الوصية ويخرج في ادعا
بلغ الثلث يقسمونه بينهم على ما يقتضيه وهو الصحيح وبه العمل ووقع عليها النزاع
بمدينة فاس امام الامام موسى بن عبد الله بن محمد الشيخ الشريف رحمه الله وافتى فيها شيخ
محمد بن جلال بفسخ ذلك وانه لا شيء للحفيد لعدم حيازته في حياة جده لانها هبة لم تنفذ
واجرى فعل الجد مجرى الهبة ووافقه شيخ يحيى السراج وشيخ عبد الواحد الحميدي وغيرهما ورد ع
شيخ يعقوب اليدري وجعلها وصية لا هبة فنازعوا ورجعوا عن ذلك واتبعوه وبه كانوا يفتون
في النوازل في وقته هو وفي هذا الجواب اطلاق دعوتي بان وانما يقع ما ذكر من الخلاف والفتوى
في الصورة التي ذكرناها اولا اذا مات الموصى له قبل الحوز بعد الاجازة واما ان حاز الموصى له
حتى استدان المجيز او مات فقال الحطاب في قوله وان اجيز فعطية واختلف اذا اجاز الوارث
ولا دين فلم يقبض ذلك الموصى له حتى استدان الوارث او مات فقال في كتاب محمد فماذا
الوارث وورثته احق بها لانها هبة لم تحز وقال اشهب هي ابدا وصية الاب قبل دين الابن
قال ابن يونس والاول احسن والظنه ناقلا له عن ابن القصار ثم بعض كلام الحطاب من الفقه من
كلام الشيخ ببعض اختصار فلنت ذكر اجازة الورثة في الصورة المفروضة يدل على ان
الوصية وقعت باكثر من الثلث اذ لو كانت بالثلث فاقل لم يحتج الى اجازتهم وقوله في

اول الشرح ثم مات المنزل بالفتح وقوله بعد ذلك في تعيين محل الخلاف اذا مات الموصى له
قبل الحوز بعد الاجازة فيه ذلك يقتضي نظرا بان موت المنزل بالفتح بعد القبول وقبل الحوز لا يوجب
البطلان ولو على القول بان الاجازة ابتداء عطية فان المؤثر في بطلان الهبة انما هو موت
الواهب لا موت الموهوب له وقد نص في المدونة على هذا المعنى في باب الهبة وان وهبت هبة
لحر او لعبد فلم يقبضها حتى مات فلورثة الحر وسيد العبد قبضها وليس لك ان تمنع هم
ونقل التوضيح وغيره نحوه بمعناه وقول الشيخ ايضا في اول كلامه واذا لم يحز الموصى له حتى
استدان المجيز او مات يدل على ان الكلام في زائد الثلث المتوقف على اجازة الوارث وقوله
قبل ذلك في تعليل اختلاف الفقهاء بناء على انها هبة تثبت بالحوز في حياة المنزل وبها
علل وانهم رجعوا الى فتوى اليدري ان ذلك وصية تمضي في الثلث يدل على ان الكلام في نفس
التنزيل الصادر من الموروث وفي كلامه تدافع وعلى كل حال هذا المحل قال من التحقيق بعيد
عن التحصيل بما فيه من التخليط وعدم التفصيل وذلك ان عندنا امرين احدهما فعل الموروث
وهو تنزيله لغير الوارث منزلة الوارث ولا شك انه وصية لكونه انما قصد المنزل بالكسر
نفع المنزل بالفتح بعد موته وهو الذي المنزل بالكسر في انه بذل له عطية بالفعل في حياته
وكل عطية تتوقف على موت المعطي فهي وصية ولا تتوهم من عدا اليدري من الفقهاء ان
ذلك هبة وهو من الوهم الذي لا يخفى فمشكل وجوده في مثل هذا البحث ثانيهما اجازة
الورثة للمنزل بالفتح زائد الثلث وهذا هو المختلف فيه انه ابتداء عطية او تنفيذ لفعل الميت
فعلى الاول يحتاج الى الحوز وعلى الثاني لا يحتاج وذلك ثمرة الخلاف اذا ثبت هذا
فالوصية معلوم حكمها وانها تخرج من الثلث وان قبول الموصى له المعين بعد موت الموصي
شرط كما في المختصر وابن الحاجب قال المواق وانظر اذا مات المعين قبل القبول وبعد موت
الموصي هل هي كالشفعة والخيار لورثته الرد والقبول قاله في المدونة ونحوه في المنتخبة عن
الموصي بموته اولا وفي الخاص بمعاوضة الموصي اهل الوصايا وان مات بعده فذلك لورثة
الموصى له اه وقال قبل هذا اختلف فيما تجب الوصية للموصى له على ثلاثة اقوال قيل بموت
الموصي وقيل بقبول الموصى له بعد موته فان مات قبل ذلك الموصى له فورثته بمنزلته في القبول قاله
مالك في المدونة وقيل اذا مات الموصى له بطلت الوصية ولا يقوم ورثته مقامه قاله ابو
بكر الابهري وقيل تجب له بموت الموصي دون القبول وهو احد قولي الشافعي فعلى هذا ان
اذا مات الموصى له بعد موت الموصي فالوصية لورثته وهو ابين من هذا الكلام في حكاية

الأقوال الثلاثة قول ابن أبي جمانة في شرح وابن الحوفي ما نصه أما قبول الموصى له فمذهب
المدونة أنه لا يحتاج إلى قبوله قبل موته ولا إلى علمه وقبوله إنما هو بعد موته وللورثة أن لا
يقبلوا وقيل إنه من ثلث الميت ليس للورثة إذا قبلها الموصى له وإن لم يقبل سقط من الورثة
فيها وقاله عبد الوهاب وهو مذهب الشافعي وظاهر بعض هذا النقل أن موت الموصى له لا يؤثر في
بطلان الوصية إلا على القول الثاني في كلام المتيطي وهو الثالث في كلام ابن أبي جمانة لا على أن
المشهور الذي هو مذهب المدونة ولا على القول الأول وقع بقوله إن مات أبو الموصى له ظابع إلخ
لا من على المشهور من موته وحيازته لا بالنسبة إلى الثلث الموصى به كما تقدم فبان أن مذهب
المدونة أن القبول يورث عنه إن لم يسمع منه قبل موته قبول ولا رد وأحرى إن لم يمت حتى صرح ن
بالقبول ولا بالنسبة إلى ما ابتدأ إلغاء إجازة الورثة كما تقدم وقبل ذلك من نقل ضيح وق عن المدونة
أن وارث الموهوب يتنزل منزلته في قبضها ثم ما تقدم من الإشارة إليه من الخلاف في إجازة الوارث ن
الوصية بأكثر من الثلث هل هي ابتداء عطية أو تنفيذ وتقرير لفعل الميت ذكره غير واحد ويجري
عليه الخلاف في الاحتياج للحوز وعدم الاحتياج والمشهور من ذلك هو القول الأول ولذا قال في المختصر
وإن أجيز فعطية وفي المعيار ما نصه وسئل سيدي أبو الحسن الصغير عن ... عن إجازة الورثة
هل هي تقرير أو إنشاء عطية وما المشهور في ذلك من القولين فأجاب المشهور من القولين
أنها إنشاء عطية لا تقرير فيفتقر كما تفتقر إليه الهبات ونقله في الدر النثير بلفظ غير هذا موافق
له في المعنى ونصه وسئل رضي الله عنه عن المشهور من القولين في إجازة الورثة
للوصية هل تحتاج إلى الحوز كالهبة أو لا كالوصية فقال المشهور أنها تحتاج إلى الحوز بناء على
كون الإجازة إنشاء هبة اهـ قال ابن هلال بعد هذا الجواب هو مقتضى قولها في المدونة ومن
أوصى بجميع ماله وليس له إلا وارث واحد مريض فأجاز ذلك بلغ ما زاد على الثلثين وأخذ في
... عياض في رد التنفيذ كالهبة والعطية وقال ابن القصار وعبد الوهاب ليس ذلك ابتداء
عطية وإنما هو تنفيذ لفعل الميت ونقله في البيان عن أشهب قال وهو ضعيف اهـ وفي التوضيح
مذهب المدونة في الوصية للوارث أنها ابتداء عطية بعيدها إذا أوصى الأب بأكثر من ثلثه فأجاز
الابن وعليه دين فقال ابن القاسم للغرماء أن يردوا ذلك واستحسنه اللخمي والقول الثاني
يعني كونها تنفيذ الابن لابن القصار وابن العطار وهو الذي نقله القاضي أبو محمد والباجي عن المذهب
اهـ وذكر القلشاني أن القضاة الثلاثة أبا الحسن وأبا محمد وأبا الوليد اختاروا القول بأن
إجازة الورثة تنفيذ لفعل الميت ولم ينقلوا عن المذهب غيره اهـ ونقل المازري في الدر والتونسي

في

121

في المعيار جواب سيدي أبي عبد الله القوري بعد اعتراض الفقيه يحيى بن وتوال في مسألة النزاع عن الرجوع في
الوصية وفيه اختيار اللخمي والتونسي قول ابن القاسم لغرماء المجيز رد إجازته وتضعيفهما قول أشهب
فقول ابن القاسم ثم قال سيدي القوري بعد المذكور بعد ذلك وأيضا فقد قال أشهب بقول ابن القاسم في ن
المجموعة عن ابن القاسم وأشهب في مسألة المدونة وهي إذا أجاز الوارث وعليه دين محيط بماله لا أن
تمضي إجازته قال أشهب لأنه هبة للمثلين وتحقيقه أن أصل القياس أن لا تجوز الوصية لتعلقها
على انقطاع الولاية لكن الشرع أبقى للمرء ثلث ماله نظرا إلى ما يبقى من الوارث في الإبقاء خالصا
ق لقوله عليه السلام إن الله أعطاكم ثلث أموالكم بعد وفاتكم زيادة في أعمالكم وإذا كان الإبقاء
ملكا للوارث على الخلوص حين الموت كانت إجازته ابتداء عطية اهـ **تنبيهات الأول**
إذا كان الحوز شرطا في إجازة الوارث فما حالة المريض بما له مانع من الحوز سواء كان الدين سابقا
على وقت الإجازة أو طرأ بعدها على المشهور قال مؤلف كتاب المغارسة أثناء كلام نقله
عن ابن عبد السلام نص الباجي على أنها يعني الهبة لو هبت وقد كان ثم دينا محيطا بماله
قبل العطية أنها لا تجوز لأنه ليس له أن يعطي ملك غيره قال وأما إن أحدث دينا محيطا بماله
بعد العطية وقبل الحيازة فقال ابن الماجشون ومطرف الدين أولى وتبطل الصدقة والهبة ن
ما اعتبر يوم الحيازة وقال أصبغ الصدقة أولى من الدين المحدث وإنما يراعى يوم الصدقة لا يوم الحيازة
اهـ ثم بعد نحو خمس عشرة ورقة نقل أيضا مؤلف المغارسة ما فيه تأييد لما ذكرناه في حكم الدين
وهو قوله ما نصه قال اللخمي اختلف إذا أجاز الوارث يعني الوصية بزائد الثلث ولا دين عليه ولم
يقبل ذلك الموصى له حتى استدان الوارث أو مات فقال ابن القاسم غرماء المدين أولى وورثته أحق
بها لأنها هبة لم تقبض وقال أشهب تبدأ بوصية الأب قبل دين الابن والأول أحسن اهـ من نقل
أبي الحسن الصغير **قلت** مثل هذا النص المذكور المنقول عن اللخمي مذكور في التوضيح مع ذ
من أوله إلى قوله قبل دين الابن وكذا في نقل ابن أبي جمانة عن المتيطي وتقدم فيما جلبناه من
كلام الشيخ نقل مثله عن الحطاب ثم إن ظاهر نقل صاحب المغارسة أن قوله والأول أحسن من كلام
اللخمي وهو كذلك كما وقع التصريح بعزوه له في مختصر المتيطية وح ظن أنه ابن عرفة نقله عن ابن
القصار وهو تعيين لكلام من أن ابن القصار قائل بأن الإجازة تنفيذ لفعل الميت ولم ينقل غيره
والله أعلم **الثاني** ما سبق من النقل عن اللخمي من قوله ولم يقبل ذلك الموصى له مثله
في ضيح ولا عرفه الشيخ طفي وقال هو تصحيف والصواب لم يقبض من القبض الذي هو الحوز ن
بدليل التعليل بأنها هبة لم تحز وأيضا لا ما يدرك في القبول العاري عن القبض حتى يعلق الحكم

به في قوله عنى استنزل او مات وكذلك بعد القبول وقبل القبض وبالقبض عن ابن عرفة في
نقله عن اللخمي اهـ **قلت** وبالقبض ابقاهم الحطاب واجتنبه في نقله وبالله التوفيق

والصلح في الوصية التي التزم ۞ انه لا رجوع فيها فرضكم
وفي وصية بالاطلاق معها ۞ وصية نزلم ان يرجعها
فليتخاص والجبر نقلا ۞ .. في جعل عبدها او لا بلا

قال الناظم في شرح هذه الابيات يعني ان العمل جرى بالصلح في الوصية التي التزم فيها
عدم الرجوع **و**ذكر القوري في جواب له ان الذي به الفتوى ومضى به القضاء عند المتاخرين انه لا رجوع
في الوصية الملتزم فيها عدم الرجوع وقال ابن عرفة هو الاصح وفي رواية هو الاشهر قال وبه كان
يفتي شيخنا سيدي عبد الله العبدوسي وتبعه من بعده من المتاخرين اهـ **وسئل** سيدي العربي الفاسي
عمن اوصى بوصية واشترط عدم الرجوع فيها ثم رجع عنها هل تبطل ام لا وكيف ان قال في وصيته لا
تسمعوا اخرى هل له الرجوع ام لا **فاجاب** بان الرجوع هل مطلقا عندها ام لا وما الذي به العمل في ذلك
فاجاب اختلف فيمن التزم ان لا يرجع في وصيته فقيل ليس له الرجوع وبه افتى العبدوسي وتكرر
به فتيا ابن سراج وقيل له الرجوع وهو المعروف وصححه غير واحد من العلماء وقيل ان كتبها بلفظ
الرجوع والا فلا فله فهو من الحياطة وهذا الذي اتفق عليه في الفتوى وقد ذكر ذلك في المعيار وقال
الفقيه الحسن هو المشهور الذي عليه عمل المتاخرين وخصوصا اهل فاس وقال لي شيخنا القصار اخبرني
سيدي محمد القوريني ان حكم سيدي علي بن هارون وسيدي عبد الواحد الونشريسي جرى بالصلح والمنصوص
له الرجوع فلو التزم عدمه ثم اوصى بثانية من غير رجوع عن الاولى فافتى ابن زكري بلزوم الاولى
وبطلان الثانية وافتى سيدي عبد الله العبدوسي بالحصاص بينهما وتوقف فيها القاضي المكناسي
ولا يخفى ترتيب ما ذكرناه على حصول السوال اهـ وقال غير اذا اختلف اذا التزم الموصي ان لا رجوع له
في وصيته على اقوال فقيل يلزمه شرطه وقيل لا يلزمه وبه قال اللخمي وابن محرز ويجري فيها
ما ذكر بعضهم في المسألة عند تخصيص النية في الوضوء ببعض الصلوات وقاسها عليه وقد ذكر في
النوادر المجموعة اذا قال الموصي رجعت عن كل وصية بعد رجوع عن كل وصية ما لم تكن وصايا فقال
لا رجوع لي فيها فلا يكون ذلك رجوعا عنها بالعموم والا باللفظ حمل الى رجوع عنها وقيل الرجوع
ما لم تكن الوصية بعتق وقيل الرجوع ان كان الموصي صحيحا وقيل ان كان مريضا وقيل الذي لم يسجل
الوصية تامل ذلك وانظر المعيار اول الوصايا مع الشهادة من الجواهر المختارة لسيدي عبد
العزيز الزياتي اهـ بيسير **قلت** فتحصل من كلامه رحمه الله الاشارة الى كثير من نصوص الائمة

وفتاويهم

وفتاويهم المنقولة في المعيار وغيره وانا ان شاء الله ابسط في ذلك واثبت هنا بعض ما وقفت
عليه مما له تعلق بالنظم ما جرى الحكم بالصلح المشار اليه بالبيت الاول ولم اقف فيه الا على نقل الناظم
ما جرى الحكم بالصلح المشار اليه بالبيت له عن سيدي علي بن هارون وسيدي عبد الواحد الونشريسي ووجهه
والله اعلم كون المسألة مشكلة لقوة الخلاف الذي فيها وقد قال المتيطي ان حصل عند الحاكم وجه الحكم
نذبهما يعني الخصمين الى الصلح وحضهما عليه اهـ وقال الشيخ م في مبحث التوليج من شرحه على
اللامية الاختيار عند فقد القضاء الصلح اهـ **واعلم** ان الوصية من احكامها تمكين الموصي من
الرجوع فيها بل حكى الامام سيدي ابو عبد الله الشريف التلمساني الاجماع على اقتضائها عدم اللزوم وفي
اللزوم القلقشاني في شرح الرسالة في من اوصى بوصية على انها تنفذ بموته من عتق او غيره ثم
بدا له واراد الرجوع فله ذلك لان الوصية عقد منحل لا تنبرم وتلزم الا بموت الموصي وقبول الموصى
له اهـ هذا حكمها اذا وقعت مطلقة واما ان التزم فيها عدم الرجوع فهي محل الخلاف من العلماء
وفي المعيار **سئل** بعض الشيوخ عمن اوصى بوصية واشترط انه لا رجوع له فيها ثم بدا له ورجع عنها
او عن بعضها هل يصح رجوعه ام لا **فاجاب** هذه المسألة فيها خلاف ذكره اللخمي وغيره وفي نوازل
وفي مختصر شيخنا ابن عرفة من التزم فيها عدم الرجوع في لزومها اختلاف بين فقهاء تونس قال
الشيخ ابو علي ابن علوان في لزومها بالتزامه كالشرط انه كانت بعتق ولم يبق هذا قال شيخنا في التحبيس
والتمليك من قال انت طالق تطليقة يملك بها لا رجعة لي عليك فيها فله الرجعة وقوله لا
رجعة لي عليك باطل قال بعضهم لا يلزم من التزام عدم الرجوع في الوصية وللتونسي ما يمنع منه
اللزوم واصله للمازري في الدرر المكنونة واشار في الجواب بقوله وللتونسي ما يمنع منه اللزوم
الى قوله في التعليقة لو قال في الوصية لا رجوع لي فيها او منع منه الحاجب ذلك لكانت كالتدبير ولم
يكن له رجوع عن ذلك اهـ نقله ح في التحبير ونقل ايضا عن ابن عرفة في مختصر الحوفي ان التزم عدم الرجوع
لزم على الاصح اهـ وفي ح الحطاب في ما ذكر كلامه بان هذا القول هو الراجح في المسألة **قلت**
وبه افتى اكثر الشيوخ **قال** في المعيار **وسئل** ابن جبير عن رسم مضمنه ان فلانا اشهد على
نفسه انه متى حضره وفاته اخذه بعد ما له كذا او كذا وان مات فقيل ذلك فجعلها وصية
لمعاني ماله والتزم عدم الرجوع في هذه العطية ثم توفي فقام من يطلب العطية بالحق ورثته
رسمي وصيتين ثم رجحها بعد رسم العطية وفي كل منهما ان هذه الوصية ناسخة لما قبلها
من الوصايا **فاجاب** الوصية من العقود الجائزة في الشرع وله الرجوع عنها بخلاف التدبير فاذا
التزم في الوصية عدم الرجوع صارت من العقود اللازمة كالتدبير واجاب ابن في غير ذلك اذا

أي في الموصى فيجد عدم الرجوع ثم نسخها بغيرها لكن ما ظهر للمتأخرين فيها عدم الرجوع نعم ورد في
وأجاب ابن الحاج أن ما استعد به على نفسه من عدم الرجوع لا رجوع له فيه قاله المتأخرون من
المالكية كالتدبير وأجاب ابن القابلي للموصي الرجوع عن وصيته لأنها ليست بإيجاب وهي إيقاع وإنما
هي وعد بعد الموت فله الرجوع عنها ما لم يلتزم عدم الرجوع فيجري على حكم الوعد وبلزومه وأجاب
ابن مشكان تلميذ المازري بأنه نقل عن محمد بن مسلمة في المبسوط أن الوصية والتدبير سواء فإن أوجبهما
فليس له رجوع والأمعود عن صحيح وله الرجوع عنه وأجاب ابن شعيب أما التزام عدم الرجوع
بالمنقول لزومه بناء على أن القول الأصل الرجوع بالتزامه عدم ذلك خلاف الدليل وأن الأصل
في العقود اللزوم فيخرج عن هذا الأصل الوصية للموجب فإذا التزم عدم الرجوع رجع إلى الأصل
وخلاف ذلك مصادم للأصول نعم نجز من نوازل الحبسات كذا في هذه الأجوبة بعينها في نوازل
الوصايا وزاد أن الإمام المازري حكى عن ابن الصائغ أنه قال التدبير والوصية سواء إن
تكلم في الوصية عدم الرجوع فمعنى كالتدبير وإن تكلم في التدبير الرجوع فهو كالوصية هو ونقل
أغنى الونشريسي في أول النوازل المذكورة أثناء كلام ابن مرزوق الذي أتضمن ميلا للشيخين أبي عبد الله
الشريف وأبي عبد الله العقباني على الخطيب العقباني ما نصه رأيت للإمام أبي عبد الله المازري في المعلم
لما تكلم على حديث النبي صلى الله عليه وسلم في المدبر قال والشافعي أحد الحدين في أن يبيع محل
الوصية بعتقه وأصح ما في ذلك أصحابنا ينفيها أن ذلك مبني على القاصد بالتدبير عتقه بعد ن
علامة على أنه لا رجوع في هذا العقد ولا يخلع وليس كذلك الوصية ولو صرح في الوصية أنه
لا رجوع فيها لأشبهت التدبير فقد رأيت كلام هؤلاء الأئمة كلهم صريحا في لزوم ما التزمه
الموصي من عدم الرجوع في الوصية وعند الشيخ أبو عبد الله ابن شعيب أن المنقول اللزوم وإن
كان مختاره هو خلاف ذلك ثم إن الأكثر من هذه الفتاوى المتقدمة عن نوازل الحبسات من
المعيار نقله ابن شعيب مرزوق في انتصاره المذكور بالعالم فيه مما تقدم ونص ما نقل عن ابن
شعيب أما الرجوع في الوصية بعد التزامه عدم الرجوع فالمنقول لزوم الالتزام وأنه لا رجوع له
في وصيته بناء على أن الأصل عدم اللزوم وينبغي في ذلك الأصل بالالتزام وإن كان مقتضى الدليل
خلاف هذا وهو الصحيح والله أعلم بناء على أن الأصل في باب العقود اللزوم فانقطع من
هذا الأصل عدم اللزوم في الوصية فالتزام عدم الرجوع فيها رجوع إلى الأصل المنتزع هو منه
وذلك مصادمة للأصول واستبداد للقواعد وهذا اللفظ كما رأيت أو نحو وأبين مما تقدم في
بلد ذلك أعرف نقله ولعل هذا اللفظ لابن شعيب والأول مختصر منه زاد ابن مرزوق بعد نقله

هذا

هذا كلام إمام محقق والمازري اختياره عدم [illegible] بأنه اختار جواز الرجوع وعدم لزوم الالتزام وهو
القول الثاني في المسألة وممن ذهب إلى هذا القول الشيخان الإمامان سيدي أبو عبد الله الشريف
وأبو عبد الله العقباني في جوابيهما اللذين تعقبهما الشيخ أبو القاسم العقباني بما نص جواب الأول
الأظهر الرجوع لأن الشرع جعل تمكين الموصي من الرجوع حكما من أحكام الوصية فإذا التزم أن لا يرجع ن
فقد أبطل حكم الوصية وسلك بها غير مسلكها فصار ذلك كالمعاملات التي اشترط فيها ما ينافي
أحكامها فالشرط لم باطل ومن المعاملات ما يبطل ومنها ما لا يبطل كما فصل في الفقه فيكون
اشتراطه عدم الرجوع باطلا وأما الوصية فلا يبعد بطلانها فإذا رجع عنها كان أبين في صحة رجوعه
هو ونص جواب الثاني إذا كان الرجوع في الوصية من أحكامها الثابتة لزمتها لم يسقطه اشتراطه
خلافه لقوله عليه السلام في شأن بريرة اشتريها واشترطي لهم الولاء فإن الولاء لمن أعتق ن
وقوله كل شرط ليس في كتاب الله فهو باطل وإن كان مائة شرط هو وقال ابن مرزوق إن
ما ذهب إليه الشريف والعقباني هو الذي يسبق للدليل الخبر ويدل عليه الدليل النظري ثم بعد
ورقات نقل الكلام المتقدم عن المازري في المعلم وقال بعده ما نصه فظهر أن هذا منه اختيار
وهو خلاف ما حكاه شيخنا أبو عبد الله ابن راشد في كتابه المرسوم بالمذهب في ضبط مسائل المذهب
بأنه قال وللموصي الرجوع عن الوصية وإن قال لا رجعة لي فيها على ظاهر المذهب ومن يخرج في
فيها قول بأن لا رجوع له من قوله أنت طالق وامرأتي لا رجعة فيها ومن شرط التمريض في
الاقتضاء هو وممن اختار هذا القول أيضا وأفتى به الشيخ أبو الفضل العقباني في المعيار جواب
لي قال فيه ما نصه الذي لا يلزم الموصي في وصيته أن لا رجوع له فيها لا يبدل حكم عقد الوصية في الشرع ن
وحكمه الجواز دون اللزوم لأنه من العقود الشرعية فإن الشأن فيها اللزوم وقد قيل في الوصية بلزوم هذا
الالتزام وأنه لا يكون للموصي في هذا رجوع وقد حكى النزاع فيها بين علماء المالكية أثناء مسألة وكانت
فيها الحجج والذي كان يمضي لنا اختيار عدم اللزوم وقد استفتيت فيها بتونس وكتبت فيها الحجة ن
لما أفتيته من هذا الاختلاف الواقع بين أشياخنا ومن عاصرهم تغمد الله الجميع برحمته هو
فهذا ترى القولين كل منهما قوي في نفسه كما ترى بل ذكر أن القول المشهور هو الأول ونقل عن ابن
ناجي أن العمل بالثاني ولأجل هذا الاختلاف في تعيين الراجح من القولين ما هو حكم بالتصحيح
في المسألة من حكم به هذا وقد أشار شيخ في آخر نقله إلى أن في المسألة أقوالا أخرى غير هذين القولين
منها القول ببطلان الوصية من أصلها باشتراطه عدم الرجوع فيها قال ابن مرزوق حكى الشيخ
أبو الطاهر في شرح الجلاب من قال أنطع للعنود [illegible] بل للفقهاء ثلاثة أقوال وذكر ن

الأقوال المشهورة في المسألة ووجدتها ثم قال ونصها على الخلاف فيمن قال أوصي وصيته لا رجوع لي
فيها فمن قال بإبطالها قال لأن الوصية الشرعية من خواصها صحة الرجوع فلا إذا قال لا رجوع لي
فيها فقد رفع ما لا يبطل خاصية الحقيقة الشرعية فتبطل الوصية ومن قال بصحتها قال ليس
للمكلف إبطال الصفة الثانية للحقيقة والمعنى قوله لا رجوع لي فيها نه ق ومنها القول بالفرق
بين الوصية بالعتق فيلزم فيه الالتزام والوصية بغيره فلا يلزم نه قال ابن مرزوق أن ابن علوان حكى
هذا القول عن أبي عبد الله السكوني قال ووجدته لغيره نه قلت في بطلان الوصية بالعتق نص من
ابن التزبير بأنه إذا علم عدم الرجوع فيها وكذلك الوصية بغير العتق قال شيخ الشيخ بعد ما
قدمنا من جوابه ونظائر الخلاف ما لو أوصى بعتق عبد أو أمة والتزم أن لا يرجع في ذلك فإنه إن
أعمل نظائر الشرط بذلك لا مكان صرف الوصية إلى معنى التزبير على طريق الاستعارة لغيبته
الالتزام نه ويؤيد هذا ما نقله شيخ الشيخ أيضا في جوابه عن تعقب الشيخ في أثناء كلام جامع ن
نقله عن القاضي عياض رحمه الله ونص المقصود منه ومتى كان العتق بلفظ الوصية ولم يذكر التزبير
فليس له حكم التزبير إلا أن يفرق بصفة التزبير نحو أن يقول هو محرم للرجعة فيه ولا يبقى عن ماله
فهو تزبير نه ق ومنها القول بأن للموصي الرجوع عنها بالتعيين لها لا بالعموم ونظائر القول
نقله في شرح الوثائق المجموعة ونصه في الوثائق المجموعة إذا قال اشهدوا أني قد أبطلت كل وصية
تقدمت مني فإنها تبطل إلا وصية قال لا رجعة لي فيها فإنها لا تبطل حتى ينص عليها نه ونقله ح
بلفظه ونقل معناه شيخ أبو عبد الله الشريف عن غير معينين مستدلا به على أن من لم يعد الرجوع
فيهم لازم ويقال فالواصي أوصي بوصية وقال بعدها لو وصية لا تنسخها وصية تأخرت عنها أنه إن
أوصى بعدها بوصية وقال بعدي ناسخة لكل وصية تقدمت منها لا تكون ناسخة للوصية الأولى المذكورة
التي ينص عليها بعينها أما ينبغي أنهم كيف جعلوا المتأخر ناسخة للمتقدمة إذا عينها الموصي
وإن كان قد قال أولا لا تنسخها وصية ونص قوله لا تنسخها وصية التزام لعدم الرجوع عنها أن
بوصية ثم إنه قد رجع عنها بوصية فبان بهذا أن هذا الشيء لم يجز لا إلزام إذ لو لزم لم يكن له أن
ينسخها بالتعيين والحاصل تشبيع عند عدم التعيين لاحتمال التخصيص أو ما من التنصيص فإذا عينها
في الوصية الأخيرة كانت نسخا لا تخصيصا لتخفي الإرادة نه بلفظه ق ومنها القول بالفرق
بين الصحيح والمريض أو بين الصغير والبالغ قال في المعيار بعد كلام ما نصه هذا إذا في وصية
جائز الأمر وأما الصغير إذا أبر بحكى الشاطبي فيه خلافا هل له الرجوع أم لا وفي عليه
إذا قال الصبي في وصيته لا رجوع لي فيها ووقع في سؤالات الشيخ أبي إسحاق إذا علمت ن

الصحيحة

الصحيحة أن لها الرجوع في وصيتها فالتزمت عدم الرجوع فلا رجوع لها وهو جار على ما وقع
للشاطبي الزبدي هكذا تمامه **تنبيه** ليس من محل الخلاف المتقدم التزام الموصي عدم رجوع
مخصوص فيعينه بصفة بأن هذا لا يلزمه وتكون الوصية ويلغى الرجوع المذكور الواقع بعد ذلك
وفي نوازل الشيخ سيدي عبد القادر الفاسي رحمه الله **سئل** عمن أوصت لابنها
بثلثها وذكرت في وصيتها أنه متى ما طلق زوجها ربما يقتضي رجوعها عن هذه الوصية فهو
كذب عليها فلما ماتت ادعى الزوج ربما رجوعها عن الوصية المذكورة **فأجاب** الوصية
بالثلث لابنها صحيحة نافذة ولا أثر لما ادعى به الزوج من الرجوع لأن التي أوصت قد حصنت
من هذا الرجوع بالخصوص واشترطت فيه أولا وصرحت بذلك فليس هذا من الوصية الملتزم
فيها عدم الرجوع التي اختلفت فيها فتاوى المتأخرين بما ذكر ذلك من الاشتراط في ذلك على
التعيين وبهذا أفتى أبو القاسم العقباني في مثل ذلك نه **قلت** إن كان يعني بأبي القاسم ن
الشيخ أبا الفضل لكونه يكنى بذلك أيضا فهو كما قال به الشيخ بدر الدين محمد القرافي في كتابه
توشيح الديباج فهو أولى والله أعلم لما نقله المازري وصاحب المعيار حيث قال **سئل** سيدي قاسم بن
العقباني عمن أوصى بثلثه وقال أخاف أن أسمع ولدي أن يحملني على الرجوع فاشهدوا أني إن رجعت
عن وصيتي هذه فرجوعي تذكير لهما ثم إن وارثه سمع منه بلفظ أنه رجع ثم توفي في ذلك
فأجاب الذي أفتى به في مسألتك أن إشهاد الموصي بأن رجوعه عن وصيته لا أثر له في رد
الوصية بل تستمر بحالها لتخص الموصي من هذا الرجوع أولا واشترطه فيه وتحصينه
وتم قوله بالتعيين من ولده نه وهذا ما يتعلق بالبيت الأول من كلام الناظم ق وأما البيت
الثاني فذكر فيه مسألة وهي من أوصى بثلثه مثلا واشترط في وصيته أنه لا رجوع له فيها
ثم بعد ذلك أوصى بوصية مطلقة أي أن لم يذكر فيها نسخ الأولى والرجوع عنها والحكم في
ذلك على ما ذكر الناظم محاصة أهل الوصيتين قال في الشرح وبذلك أفتى العبدوسي ن
وأفتى ابن [illegible] في بطلان الثانية **قلت** الحصاص إنما يأتي على القول بجواز الرجوع في الوصية
الملتزم فيها عدم الرجوع فيأتي العبدوسي هنا بالحصاص مخالفة لما صدر به الناظم في نقله
عن الفورية من أنه أي العبدوسي كان يفتي بالقول بمنع الرجوع **قال** في المعيار **وسئل**
ابن [illegible] عمن أوصى بثلثه لرجل والتزم عدم الرجوع ثم أوصى به لآخر ومات وذكر له جواب
ابن [illegible] أنها للأول وأنه مذهب المحققين واستظهار الثاني بجواب ابن مشكان أن الوصية
للثاني وأنها ناسخة للأولى **فأجاب** الصواب أنها للأول ووقفه على جواب ابن [illegible]

وزجه واستحسنه ه قال بعض الشيوخ يتخرج هذا على مسألة النزاع عن الرجوع في
الوصية فعلى منع الرجوع يحكم بها للاول وعلى جوازه يتحاصان الا ان يكون قال الذي اوصيت به
للاول هو للثاني بعينه فهو رجوع عن الاول للثاني فيصح له على هذا القول دون الاول ه ونص
المعيار وقوله والحق نقلا قد يحتمل ان يكون راجعا الى اصل المسألة فيكون اشار به الى
احد الاقوال السابقة وهو المنقول عن الوثائق المجموعة ويحتمل ان يكون راجعا الى المسألة ن
الاخيرة وهي مسألة الوصية المطلقة الاخرى بعد المقيدة بعض والرجوع على تكلف في فهمه والاحتمال
الاول عندي اقرب وابعد عن التكلف وقد رايت كلام الناظم في الشرح ليس فيه ما يبين المراد والله
اعلم

كقسم ما اوصى من ثلث ٭ فيه تعدد على تصحيح

يعني ان من اوصى بثلثه او بداره او بدارة المعينة مثلا لشخص ثم اوصى بذلك مرة ثانية لغير
من اوصى له به اولا ولم يذكر في وصيته الثانية نسخ الوصية الاولى ولا رجوعا عنها ولا اتى
في كلامه بما يدل على ذلك فان الشيء الموصى به يقسم انصافا بين الموصى له اولا وثانيا قال
ابن سلمون ومن اوصى بثلث ماله لرجل ثم اوصى به لاخر ولم ينسخ الاول فانه يكون بينهما وكذلك
ان اوصى بشيء معين من ماله ثم اوصى به لاخر فانه يكون بينهما اذا لم يبين ه وفي المعيار وسئل
يعني ابن لبابة عن الموصي بثلثه في العتق ثم تغير عقله فاوصى وهو بتلك الحال بثلثه للمساكين
فاجاب وصيته التي اوصى بها اولا قبل تغير عقله تنفذ لمن اوصى له بها وان كان لم يتغير عقله
ولم يشكل كان جميع الثلث بالثلث يقسم بين المساكين واهل العتق والعبيد ه وفيه ايضا
وسئل يعني ابن لب عمن عقد بثلث جميع متخلفه لفلان يكون ماله وملكه لا يشاركه فيه ن
امرته عقد به بعد ذلك لشخص اخر وقال فيه لا يشاركه فيه احد فاجاب الحكم التشريك
بينهم في الثلث وقسمته على المحاصة والوصية الثانية ليست تنسخ الاولى وكذلك الوصية
الثالثة ليست تنسخ الثانية حتى يقع التصريح بالنسخ ولا يصلح قوله في الوثيقة لا يشاركه
او لا يشاركهما ان يكون نصا في النسخ والمشهور في المذهب فيمن اوصى بثلثه لزيد ثم اوصى به
لعمرو ان يكون بينهما ه ونقله في موضع اخر في ذلك زيادة وهي قوله قال اشهب ان
اوصى بثلثه لرجل ثم اوصى به لاخر فليس برجوع ويكون بينهما انصافا هذا هو المشهور ثم
قال بعد كلام قال القاضي ابو الوليد انه لا عبرة بالنص بين جميع الموصى له به اولا ولا اعتبار
بالنص على ان جميعه للموصى له به اخيرا ه قلت وتبين من التصريح بالنص عن الموصى له
قوله في الوصية الثانية لا وصية لغيره هنا كما في المعيار ونصه قال يعني ابن الحاج اذا عقد

بعده ثم عقد بعده اخر فقال في الثاني لا عقد له سواه فليس بنسخ للعقد الاول ه وقال
القاضي المكناسي في مجالسه ما نصه فان اوصى رجل لرجل بداره في موضع ما ثم اوصى بعد ان
لرجل اخر ثم مات فهي تكون الدار منهما قلت قال ابن رشد قال ابن القاسم فيمن اوصى لرجل
بشيء ثم اوصى به لرجل اخر يكون بينهما قلت فكذلك الحكم في هذه المسألة ولا يكون ايصاؤه
بها للثاني رجوعا للاول عن الوصية بها للاول ه وفي المعيار وسئل الاستاذ ابن لب
عمن اوصى بوصية بعد اخرى من غير ان يذكر نسخا في واحدة منهما فاجاب الواجب في ذلك
اذا لم يذكر في بعض العقود نسخ ما قبله ان يرى من الثلث بما ذكر في المعاهدة بتبرئة على ما
قبله ثم يكون ما بقي لجميع اهل الوصايا محاصة على المشهور هذا في التخاصص واما في المذهب
قولا ان الوصية بالثلث ثانيا ناسخة للوصية به اولا وان لم يذكر النسخ وان القصد اليه القصد
في هذه اللازمة هو يخ وتكرر هذا الجواب تاما في موضعين وفي اخر موضع اخر قبلهما قلت
القول المشهور الذي هو التخاصص هو قول ابن القاسم واشهب بنى قوله على ما راه ان قصد الناس
اليه اكثر من قصد النسخ والتشريك يحمل عليه الوصية التي لم يذكر فيها نسخ لما قبلها قال الشيخ
ابو الحسن بن سمعت انشاده جواب له القصد عند كثير من الناس اذا اوصوا بوصية ثم اوصوا بغيرها
ان الثاني ناسخ للاول فصار هذا هنا اعني ان كثيرا ممن بعض نبيه للعنوي يعنى به هو ن
نقله في المعيار ثم قال الونشريسي بعد تمام الجواب قال بعض الشيوخ لان اشهب يقول في
الاشتراك شيخنا ابن سمعت بقوله والقصد عند كثير من الناس ما قاله نظر لان اشهب يقول
بمقتضى ذلك وانما قاله اعتبارا بان القصد القاصد وافتى بمقتضاه الاستاذ ابو سعيد ابن لب
وحكى غيره ممن عاصره انه افتى به والظاهر ان ابن القاسم لم يخالف في ذلك مع كونه يسلم ان
ذلك قصد القاصد بلا شك وانما خالفه معتمدا على ان قصد القاصد لم يتعين الى النسخ وانما
انضم الى التشريك بين الموصى لهما في الوصية فكان الموصي بوصية بعد اخرى احتمل قصده ه
معنيين اما ان يكون شركا بين الاول والثاني واما ان يكون نسخ ما اوصى به للاول بالثاني فرجح
عند ابن القاسم حمل القصد على المعنى الثاني وعلى كلا التقديرين فقصد القاصد معتبر وعلى
كل والحاصل من قولي ابن القاسم واشهب شهادة من قائله بما هو الاصح بحسب كثرة قصد الناس
اليه ه قلت وبعض الشيوخ الذي اتبع الونشريسي هو ابن ناظم التحفة والظاهر قول اشهب
هنا مع ما تقرر عنه فان لم يكن في ذلك المحل السابق المنقول من المعيار تصحيح فلا شك
ان القول بالتشريك والنسخ والله اعلم تنبيهات الاول من الدليل على قصد الرجوع عن

الوصية الاولى قول الموصي في الثلث الذي اوصيت به لفلان هو لفلان قال في ضيح عند قول ابن الحاجب
وان اوصى بشيء لزيد ثم اوصى به لعمرو فبينهما ولا يكون رجوعا وبخلاف كذا ما نصه قوله في المدونة وغيرها ابن
المواز كان في الثلث في كتاب او كتابين الا ان يقوم دليل على رجوعه بلفظ او معنى قال في المدونة
ولو قال العبد الذي اوصيت به لفلان هو لفلان كان رجوعا وكان جميعه للاخير هـ وقال ابن سلمون وان
قال في الثلث الذي اوصيت به لفلان يكون لفلان اخر فانه يكون للاخير ولا يكون للاول شيء هـ الثاني
قول الناظم على نصفين يريد حيث كان الموصى به ثانيا هو تمام الموصى به اولا بان كان جميع الثلث في
كل منهما او كان شيئا معينا كما تقدم واما ان كانت احدى الوصيتين اكثر من الاخرى فان القسم يكون
بالتحاصص في الثلث ان ضاق عنهما بقدر نسبة كل واحد من مجموعهما كما لو اوصى لرجل بثلثه اولا
بثوبه ثم اوصى لاخر بنصف الثلث او الثوب فالقسمة تكون بينهما اثلاثا قال ابن ابي جانة
في شرح ابن الحوفي ما نصه قوله يعني الحوفي قال مالك ولو اوصى لرجل بنصف ماله ولاخر بثلثه
فالثلث بينهما على خمسة لصاحب النصف ثلاثة ولصاحب الثلث اثنان قال اشهب ولا يكون
الثلث بينهما نصفين قيل لاشهب وقد اوصى لصاحب النصف بشيء لا يجوز له قال وقد اوصى
ايضا لصاحب الثلث بثلث لا يجوز له لانه قد اوصى بالنصف قال وانما اوصى لكل واحد منهما باجزاء
معلومة ولا يعد ذلك رجوعا ثم قال قال مالك ان اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بماله كله ن
فالثلث بينهما على اربعة اسهم ق وعلى قياسه لو اجاز الورثة لكان بينهما على اربعة اسهم
هـ وقال القلشاني لو اوصى لرجل بثلث ماله ولاخر بربعه فاقل عدد له ثلث وربع اثنا عشر
ثلثها اربعة وربعها ثلاثة ويقسم الثلث بينهما على سبعة اسهم لصاحب الثلث اربعة ن
ولصاحب الربع ثلاثة هـ الثالث سمى الناظم رحمه الله قسم الموصى به مرتين على نصفين
صلحا فقال في شرح معنى البيت ما نصه اجري العمل ايضا بالصلح فيما اوصى به مرتين للخلاف هل ن
الوصية الثانية ناسخة للاولى ام لا وهو في ذلك عندي نظر فان الحكم بالقسم اخذا بالقول المشعر
ان الوصية الثانية تشريك وترك للقول الاخر انها نسخ ومثل هذا لا يسمى صلحا وانما يحسن ان يسمى
القسم صلحا لاجل الخلاف لو كان مقابل القول بان الثانية نسخ للاولى قولا بانعقاد الاولى ن
وابطال الثانية فيكون القسم حكما بين القولين وتوسطا بين المذهبين والله اعلم الرابع
القسم على نصفين عند اتحاد الموصى به اولا واخرا انما هو في الصورة المفروضة في النظم وهي ما اذا
اوصى به مرتين واما لو اوصى بثلثه او بشيء معين ثلاث مرات لثلاثة اشخاص فالقسم في ذلك على
ثلاثة فقد تقدم عن ابن لب ان الوصية الثالثة ليست بنسخ للثانية كما ان الثانية ليست بنسخ

للاولى

للاولى الخ واذا كان كذلك وجب انفاذ الوصايا الثلاث في الثلث وانظر الخامس تقدم ان مات
تعددت الوصية بالعتق بدر يقسم وظاهره لو عدو قيدت الوصية بالعتق على نحو ما تقدم لو اوصى بعبده
فلان ثم لرجل ثم له للعتق وليس كذلك قال القلشاني في شرح الرسالة قال ابن رشد اذا اوصى
لرجل بعبده ثم اوصى به لاخر فهو بينهما نصفين وان اوصى به لرجل ثم اوصى بعتقه بطلت
الاولى وفي التوضيح لو اوصى بعبده لفلان وللعتق في كتاب او كتابين عمل بالاخير عتقا او غيره
قاله في المدونة وقال اشهب العتق اولى تقدم او تاخر هـ وانظر انت ما معنى قوله
فيه تقدم فان كان مراده لو تعدد الموصى له احترازا من صورة الوصية لشخص واحد بالثلث مرتين ن
فلا معنى له لو قال الذي تعدد والله اعلم

وان تكن بثلث والتعيين * انفذ وما بقي للمساكين *

شرح القاضي سيدي ابو القاسم ابن الناظم رحمه الله معنى البيت بما نقله ح عند قول المختصر كغيره بجزء بالثلث
من كلام ابن عبد الرفيع في معين الحكام ولا اشكال في نقله على معنى البيت وفيما اشار المتيطي الى
ذلك المعنى ايضا فيما قاله فان قال الموصي في وصيته يخرج عني ثلث ما افعله عني ما كفارة الايمان
كذا ومنه عن زكاة كذا ومنه للعتق كذا وسكت عن باقي الثلث ففيه قولان احدهما انه ينفذ كالفقراء
والمساكين لقوله يخرج ثلثي وبه العمل والثاني انه باقي يرجع ميراثا هـ بلفظه ابن هارون في اختصار
وفي المعيار سئل يعني ابن رشد عمن اوصى ان يخرج عنه ثلثه فيفرق منه في ذلك وجوه نصها فينفذ وبقيت
بعد ذلك بقية من الثلث فاجاب بان تلك البقية تعود على المساكين هو الذي كان يذهب
اليه القاضي وذكر انه بلغه ان ابن الحاج كان يقول تصير البقية ميراثا وان غيره كان يقول بذلك
ايضا من شيوخ هذا البلد يعني قرطبة هو في بعد هذا بنحو خمس وثلاثين ورقة ذكر معنى هذا
النقل في المعيار والمسئلة مذكورة في احكام ابن سهل ومن الوثائق المجموعة ما نصه فان غفل
الموثق ان يقول وما بقي من ثلثه فعل الناظم حسبما رأه فان بقية الثلث ينفذ عنه في الفقراء والمساكين
لانه قد وقع في اول الوصية ما يوجب تنفيذ هذا الذي في صدر الوثيقة ان يخرج عنه ثلثه جميع فتخلفه بقدر
نهر الموصي باخراج جميع الثلث فلا يعود شيء منه الى الورثة ويحمل على غفلة الموثق او نسيان
الموصي وقد روي فيمن اوصى بثلثه ولم يبينه انه يخرج من ثلثه اجمع عنه في الفقراء والمساكين وعلى
ذلك مضى العمل قال احمد بن سعيد ان القاضي بقي طبقة محمد بن السليم اخبره ان المسئلة الاولى
نزلت في بعض اهله في ايام القاضي بقي طبقة محمد بن عبد الله بن ابي عيسى فافتى يومئذ محمد بن
عبد الملك بن ايمن ان بقية الثلث يرجع ميراثا وخالفه في ذلك جميع اصحابه وقالوا ان بقية

الثلث ينفذ في الموصى ويقضي بذلك وكان يختار بذلك محمد بن السليم المذكور ثم **تنبيهان الاول**
قول الناظم وما بقي للمساكين محله حيث لم يسم الموصي غير من عين له شيئا من الوصية واما اذا سمى
غيرهم كان يقول اخرجوا ثلثي فاعطوا لفلان كذا ولفلان كذا ولفلان ولم يسم قدر ما يعطى لهذا الاخير
فان البقية تكون له لا للمساكين قال في المعيار **وسئل** ابن ابي زيد عمن اوصى فقال اخرجوا عني
ثلثي اعطوا لفلان عشرة ولفلان عشرة ولفلان وفلان ولم يسم لهما **فاجاب** لمن سمي له ما سمي
له وباقي الثلث للمجهولين وان كان الثلث مثل التسمية فاقل كان لمن سمي له وتبطل وصية المجهولين
الثاني ما تقدم انما هو اذا لم يدل دليل على عدم الثلث فيمن عين الموصي اما ان دل دليل
على ذلك فالواجب ان ترد البقية عليهم زيادة على القدر المسمى لهم ففي العتبية من سماع ابي
زيد عن ابن القاسم **وسئل** يعني ابن القاسم عن رجل اوصى فقال لفلان وفلان وفلان ثلثي مالي
لفلان عشرة ولفلان عشرون ولفلان ثلاثون ثلاثون ولا لان المسمى اوله فاحيا نعم قال فوجد الثلث
مائة على من في الفضل قال لمن اوصى لهم بالثلث على قدر ما ذكر فالاين قال ابن رشد قول ابن القاسم
هذا في هذه الرواية بعض روايته عن مالك في رسم سلعة سماها من سماع عيسى على الصحيح من التأويل
فيه وقول الناظم انفق لعله انفذ بالذال المعجمة فصحفه الناسخ بالقاف ومعموله محذوف
مدلول عليه بالتعيين اي انفذ المعين من الثلث لمن عين له وانفذ ما بقي من ذلك للمساكين والله
اعلم

وان يكن اشير للاحد ۞ جعل في الحج اي المحصر

بين هذا البيت والذي قبله في شرح الفاظ عشرة ابيات وفرق في حفظه النساخ في المعنى
المراد به فقال ما نصه ان كان مراده ان الموصي اذا اشير لغيره ايصاء له بتبعيض وصيته وجعل له
النظر في تعيين محلها وان الموصى يجعلها في الحج بحسب ما يقتضيه رايه فذلك من الواضح والتنبيه
عليه في ورى الذكر وان اراد غير ذلك لم يتبين لغلم في معناه ثم **قلت** يظهر في ان هذا
البيت هذا محله وانه كالتتميم لمعنى البيت الذي قبله والمعنى ان ما سبق من ان باقي الثلث
يصرف للمساكين مقيد بان لا يكون الموصي اشير وصيته الى احد يتولى تنفيذها والا جعل ما
اشير اليه الى ذلك الباقي فيما يراه في الحج او على هذا يكون الناظم اشار بالبيت الى ما تضمنته فتوى
ابن الحاج المنقولة في المعيار ونصه **وسئل** عمن عهد بان يخرج عنه ثلث جميع ما يبقى تخلفه
فيجعل منه في اشياء ذكرتها في كتاب عهده واغفل ذكر باقي الثلث ما يصنع به واعترض في ذلك
زوجها **فاجاب** بان ذلك لا يوصى العهد ويكون باقي الثلث الى اجتهاد الذي اسند
اليه الوصية يصنع فيه ما راه من سبيل الخير قال ووافقه على ذلك من كان يفتي معه وقضى

بذلك وسجل به ووقعت المسألة في كتاب الباجي وبان كان قصد الناظم هذا المعنى الذي ذكرنا
يكون ضمير المفعول في اشير للثلث الموصى به والضمير المستتر في جعل المبني للمفعول عائد على ما في
قوله في البيت السابق وما بقي وقوله المحصر بفتح الثاء اسم مفعول اي اليه حذف حرف الجر
فارتفع الضمير واستتر والله اعلم

وبالنفوذ الحكم والسكنى لها ۞ من الوصايا فوق ثلث حكما

اذ ما رايته يتنزل على هذا البيت من النقل ما في نوازل البيوع من المعيار في ذلك قوله **وسئل**
سيدي ابو الحسن الصغير عن رجل وهب اكثر من ثلثه في مرضه الذي توفي منه بعد ان استاذن الورثة في ذلك
فاذنوا له وكانت زوجه ممن اذن له في ذلك فسكتت بعد وفاته ولم تقم بالرد على قول من يقول به
انه ان توفيت فانها ورثتها او بعضهم ايضا في ذلك فهل لهم ذلك وينتزعون منه لتعلقه **فاجاب**
الموصي باكثر من ثلثه في المرض او المبتل اكثر من ثلثه بهبة او صدقة في مرضه سواء في انه مقصور على
ثلثه الا ان يجيز له الورثة فان استاذن الورثة قبل الوصية او التبتيل فاذنوا له فمن كان بائنا عنه
غير زوجه او كان زوجا في عيال الموصي او المبتل فان له ان يرجع خشية ان يمنعه رفده فله الرجوع
ويبطل ما زاد على الثلث هذا مذهب ابي القاسم في المدونة فان لم يقم بذلك الا بعد الموت واكثر بعد العذر
وطال الامر لم يكن له القيام بعد ذلك ويحمل على اسقاط الخيار الذي له وارث من سفه ممن
اذن سقط الحق ولا يثبت للوارث الا ما كان ثابتا للموروث وقال في من يبيع عليه شيء وهو
غائب ثم قدم فعلم فله الرد قبل السنة لا بعدها ومن وهب شيئا كذلك وهو ابن في مسألتنا ان لا
يكون لمن اذن فيه لانه سمع منه لفظ الهبة وهو الاذن وانما شك هل في ذلك عذر او لا فاذا
لم يقم بالقرب حمل على عدم العذر صح بيسير **قلت** انه على هذه المسألة في اجوبة الشيخ المنقولة
في الكراسة ومعناها ظاهر ومع ظهوره لم ار من نبه عليه ممن تكلم على مسئلة رجوع الوارث عما اذن
فيه للموروث وممن وسع الكلام فيها الامام في الفصل الاول من خاتمة كتابه تحرير الكلام وفي
المعيار ما نصه **وسئل** يعني ابن لب رحمه الله عن شروط اجازة الوصية للوارث **فاجاب** للاجازة
الورثة الوصية للوارث شروط احدها كون ذلك في مرض يخوف منه الموت وقت التجويز ثانيها ان لا يكون
في صحة بعده وكان موته من مرض اخر بعد ذلك ثالثها ان لا يكونوا في عيال الموصي ونفقته
او يختار بعد ذلك رجوعه واعساره او خوفا منه بعد الموت الوارث المسلم انه خاف ان يقطع عنه
ذلك ان صح او يضيع عليه في اقتضاء الدين رابعها ان يحصل القبض في ملاء من سلم قبل موت ذلك
بموت الوارث المسلم او مرضه المخوف الذي يتصل به الموت او بلده على احد القولين في المذهب وهو

الذي جرى به العمل عند اهل الوثائق فلا يسمع خلافه فيه خصوصا مع ان يكون الورثة عالمين بان الوصية
للوارث لا تجوز الا باجازتهم واجازوا مع ذلك العلم خصوصا ان يكون من سلم مالكا للامر جاهلا
الفعل في ماله غير مغير ولا محجور عليه نحو وقيل اجازة الوصية للوارث اجازة الوصية بما زاد على الثلث
في انه لا بد من ذلك النص وطول الاتفاق وكذلك لا بد فيه مفهوم النص ظاهر الثالث والخامس والسادس من
التنفيذ فما ذكر الشيخ ابو الحسن اذ معه فهو وذلك النص وهم الثلاثة ان الوارث اذا كان في عيال الموصي
ونفقته او تحت دينه او كان جاهلا بالحكم او غير جاهل الاجر واجازه لم تلزمه الاجازة وكان له ان يرجع
فيغير ذلك الحكم بان لا يبطل سكوت الوارث بعد موت موروثه وبعد علمه انه الوارث ويحل
عن الطول في ذلك سنة كما في مسئلة الغائب المبيع عليه ماله التي تعرفت في مبتدى الشيخ ابي الحسن
والله اعلم ◆ وما لمن اذ اوصى وفيه ◆ مات بغير عقب ولا ولد ◆

◆ بالثلث الموصى به لمن يلد ◆ بلاغ الذي اوصى لهم معها وجد ◆

أي يعني ج لم رحمه الله تعالى ذي البيتين مع ما فيهما من الاجمال والتعقيد الذي فيهم الزكي ويعني
مثل الفقيه البليوق ثم عرضها سيدنا القاضي ايده الله بان نقل عليهما قول الشيخ اطلوا في اختصاره
لنوازل البرزلي ما نصه مسئلة اذا اوصى لعقب ولده فان لم يعقب فلاخوته ثم مات احد الاخوة
بعد موته ثم مات الولد اجاب شيخنا ابو القاسم الغبريني وقال لشيخنا الامام ابورثة الاخ
الميت يتنزلون منزلته في الوصية وقد تقدم **قلت** هذه المسئلة التي نزلت بعض القضاة نعم الله
ذكرها صاحب المعيار في نوازل الاحباس فقال **وسئل** ابن عرفة عمن اوصى بثلث ماله لعقب ابن
ولده فان لم يعقب رجع لاخوته لعلها انتقلت وتوفي احد الاخوة بعدها ثم توفي الولد ولم
يعقب فهل يكون ثلث الموصية لورثة الاخ او لا **فاجاب** حظ الاخ من ذلك لورثته لا لورثة
الموصي ذو نيل ويحول افتى الغبريني في هذه المسئلة فجعل الحكم فيهما يوم الموت لا يوم الرجوع
وذو نص المعيار ذكرها في نوازل الوصايا بابسط من هذا فقال **وسئل** الفقيه ابو القاسم الغبريني
عمن اوصى لعقب ولده بالثلث فان لم يعقب رجع ذلك لاخوته لعلها ثلاثة ولم ينص على
انه ان توفي احد الاخوة رجع نصيبه لاخوته ثم توفي احد الاخوة بعد اخته بمدة يسيرة ثم
توفي الولد بعد خاله بعشر بين عاما فهل يرجع نصيب الاخ للخوة او يرجع ميراثا عن الموصية
وكيف لو باع الولد الموصي لعقبه ثلث جنة موروثه عن امه انه الوارث لعلهم وذلك بعد
علم وخوه واراد الان الاخوان الباقيان الاخذ بالشفعة هل لهما ذلك ام لا **فاجاب**
بانه اذا مات الولد ولم يعقب رجع الثلث لاخوتها الثلاثة ان كانوا احياء ومن مات منهم

رجع نصيبه من ذلك لورثته ولهم الشفعة ان شاء وا **ق** اجاب ابن عرفة ان اولاد الموصي لهم احق
بما لعلهم فتامل العاطف هذا لفظ العتابي وانظر كيف ينزل ذلك على كلام الناظم انه كان
فمراد عين هذه المسئلة والافيه عند ان يكون الناظم اشار الى مسئلة اخرى وهي انه اذا قال
اوصيت بثلثي لاولاد فلان اولادهم فاذا مات واحد من اولادهم ولم يعقب كان جميع الثلث للاولاد اخوة
الميت ولا يرجع منه شيء لورثة الموصي ويقسم على عدد من حضر من الاعقاب يوم القسم دون من
مات قبل ذلك **ق** هذا اذا العمل في الوصية كما ذكر واما اذا عين لكل واحد من اولاد فلان قدر
ما يأخذون من الثلث فيبان انني ان الحظ الذي للولد من لم يعقب يرجع في هذه الصورة لورثة الموصي
وتبطل الوصية به قال **م** عند قول التحفة ◆ وعمم الولد الاولاد ◆ البيت ما نصه الخامس
يعني من الحكم واذا قال في وصيته نصفها للاولاد زيد ونصفها للاولاد عمرو او ثلثها للاولاد
زيد وثلثها للاولاد عمرو وثلثها للاولاد بكر فعين العدد في المثال الاول نصفين نصفها للاولاد
زيد اجمعوا كانوا او اكثر ونصفها للاولاد عمرو كذلك ويقسم ايضا في المثال الثاني ثلثها للاولاد
كل واحد على هذا الذي ومن مات منهم فحظه لمن بقي لا لوارثه فان كان لهم اثنا او اكثر اربعة
مثلا من الولد ثم مات واحد قسموا على ثلاث وان ازداد واحد قسموا على خمسة وهكذا فان ازداد ولد
عند من اعطي من غلة تستقبل لا ما قسم قبل ولادته ويقسم نصيب كل من على اولاد ذلك
الذي من الغني كالفقير والذكر كالانثى الاقرب من الموصي وهذا على القول بان الغلة لمن
وجد واما على القول الآخر بان الغلة كلها توقف الى ان تنقطع ولادة ذلك الذي من فتقسم
على الحي منهم والميت ويجبى الميت بالذكر ويقسم ما ناب على ورثته **ق** واختار الامام القاضي
ابو عبد الله المغني القول بقسم الغلة على من حضر قائلا انه ظاهر قصد الموصي واما ان اجمل في
وصيته ثلثه للاولاد فلان وفلان ولم يعين فاما الغلة تقسم على عدد الاعقاب من غير نظر لما عند كل
ولد من الاولاد ويجري في قسمتها على من وجد او ايقافها الى انقطاع ولادة ان الطلب المتقدم
المتقدم ويجري ايضا ما تقدم من انتقاض القسمة بموت واحد او ولادة ثم وتحكى الا باعتبار ذلك
الذي من الذي مات منهم او ازداد له وفيه كما في الوجه المنفرد بل يعتبر في هذا الوجه المجموع من
الاعقاب ثم بكلام **م** هذا وانما يكن نصا في عين الحكم الذي ذكر الناظم من رد نصيب ولد من لم يعقب
على ولد من عقب فان فيه ما يوخذ منه ذلك وذلك انه لما ذكر في مسئلة اجمال الوصية ذا اخر
كلامه انه كلما مات واحد منهم رد نصيبه على الجميع لزم منه انه اذا انقطع نسل واحد من اولاد فلان
الموصى بالموت ان يصير الثلث الموصى به كله لنسل غيره وفي معنى انقطاع النسل بالموت

انقطاعه بموت اهله قبل ان يولد وفي نوازل الاحباس من المعيار وسئل الفقيه ابو عبد
الله الجليدي عن مسألة رجل اوصى بثلث متروكه لبني بنيه ولم يزد ابن لبنيه المذكورين في السؤال فاجاب
الوصية لولد الولد انما يستحقها من حضر القسم ولا يحسب من مات بعد موت الموصي ولا يحجب من
ولد لانه لم يسم قوما باعيانهم نحو ما قال مالك في الوصايا الثاني من المدونة في الموصي لاخواله واولادهم
او لموالي فلان قال ابن القاسم بعد ذلك الذي سمعته من مالك انه اذا اوصى بحبس دار له او بثمر حائطه
على ولد فلان او على ولد ولده او على بني فلان انه يؤثر اهل الحاجة منهم في السكنى والغلة واما الوصية
بلا صفة فقول مالك فيها واحد ولكني اراها انما يقسم بالسوية بين الغني ونحو هذا الجواب موافق في المعنى
لما في نوازل الوصايا من المعيار حيث قال وسئل ابن رشد عمن اوصى لبني رجل ولمن يولد لهم
بنو من احد ولد الموصي لولده في حياة الموصي وام الذي الموصي لولده حامل فهل يدفع نصيب الميت وما
يكون للحمل فاجاب بان نصيب الميت منهم يرد على الباقي وعلى من يكون من الحمل ان كان لهذا
يوم وجوب قسم المال ومن جاء بعد واستقل ثم تنبيهات الاول قول الناظم في البيت الاول
لما يلد وفي البيت الثاني لمن يلد ظاهر في ان الوصية للموجود من الاحفاد ولمن سيوجد واللفظان
المقتضى من ذلك من كلام الموضح اما اتفاقا او على احد القولين يوخذ من قول الشيخ خ اذا قال
الموصي اوصيت لولد ولدي ولمن يزاد او يولد لولدي بان وحينئذ تشمل من كان موجودا يوم موت الموصي
من الاحفاد ومن يحتمل ان يوجد منهم وان قال لولد ولدي ولم يقل من يزاد او يولد لولده بان لم يكن
لولده ولد يوم الوصية فكذلك ايضا يشمل الايصاء كل من يولد لولده وان كان له حفيد
يوم الوصية او اكثر فهل تكون الوصية للموجود منهم اذ ذاك او لمن كان موجودا ولمن سيوجد
قولان حكاهما الفقيه ابو عبد الله محمد الجلي وذكر ابن هلال في نوازله في الوصية لولد الولد
ثلاثة اوجه مقتضى احد القول الاول من القولين الذين حكاهما الجلي ونصه اما من اوصى لولد
ولده فانه لا يخلو من ثلاثة اوجه الاول ان يعلم الموصي ان لولده ولدا الثاني ان يظن ان لا ولد
لولده الثالث ان يعلم انه لا ولد له فالوجه الاول تحمل فيه الوصية على انها لذلك الولد سواء كثر
او تعدد ولا شيء لمن يولد بعد والثاني تسقط فيه الوصية والثالث تحمل فيه الوصية على
من سيولد للولد بعد وان كثر واشار الشيخ ابو اسحاق التونسي رحمه الله الى انه ينبغي ان
يحبس ذلك حتى يكثر فينتفع به ويوقفها لهم حتى ينتفعوا به لانه ما يكون له ولد يولد واوصى
بكل الموصي اراد الايصاء بجملة ما ولد من فلان فلا يختص بالانتفاع به بعضهم دون بعض حتى
ينقرضوا يعني كلام الشيخ ابي اسحاق وفي المدونة نحو له الاوجه الثلاثة كلها وفي نكت

عبد الحق ونصه قال اللخمي شيء من هذا الثاني رد نصيب الميت من الحفدة على بقيتهم وبقيتهم منهم
او على سائر الحفدة يدل على انه لا يورث عنه وهو كذلك فلو اخذ الوارث منه شيئا لم يدفع ن
المعيار سئل ابو عبد الله الجزيري عن مسألة الوصية لبني ابنتين هل ما المتوفى منهم يكون لورثته
او يرد على بقية اصحابه وعلى الثاني ما الحكم فيما قبضه وارث من مات منهم سنين بعد موت
الموروث ثم مات الان بقية الموصي لهم عليه بالغلة وادعى انه انما قبض بشبهة فاجاب
الغلة لولد الولد ومن مات منهم رجعت لمن بقي منهم ولا تورث عنه يوجد لا على قول من
يقول بانها تكون ملكا لاخرهم ولا على قول من يقول ان من تبع الا ولده يولد بمثله ان من
مات يجبى بالذكر ثم يقسم الاصل على جميعهم فيقول القائلون بالملك او انها نعتية منافع وانهما
نعتية رقبة الجميع والوارث رد ما اخذ من الغلة لانها بعينها هي الواجبة لولد الولد وقد
اكلها وانتفع بها ولا شبهة له تسقط بها عنه رد الغلة ثم قد الموهب بعد هذا ليل ما ثم
من رد الوارث ما استغل وصح الجواب المذكور ابو محمد عبد الله بن عمر الثالث الوصية
في الصورة الجلي وضعه في كلام الناظم اذا لم يذكر الموصي لفظ التحبيس فيها محمولة على التمليك
فتقسم قسمة الملك على السواء كما تقرر في كلام الشيخ خ الغني كالفقير والذكر كالانثى
الا ان بين الموصي على التفاضل فيتبع فان لم يكن نص من الموصي لهم شركاء والاصل في الشركة
التساوي وفي المعيار من جواب الفقيه سيدي محمد بن عبد النور العمراني ما نصه الوصية لمن يولد
لمعينين اذا كانت مثل ما في مسألتكم لم يذكر فيها لفظة تحبيس ولا قرينة بان المقصد لم يختلف
فيما علمت انها محمولة على التمليك تنفيذا للوصية لجماعة معينين تقسم بينهم قسمة ملك على
السواء لا يؤثر فيها فقير على غني هذا الذي في اجوبة المذهب على ما يجب الرابع
ما ذكره الناظم بانيانه من ان نصيب الاولاد من لم يعقب يرجع لمن بقي في الوصية هي الجملة هو قول
الشيخ خ في شرح قول التحفة :: وفي الذي على موصى يجعل :: البيت ما نصه المقصود منه مسألتان
في مسألتين الاولى رجل له ثلاثة اولاد اوصى بثلثه يقسم اثلاثا للاولاد لكل واحد من الاولاد
الثلاثة ثلث الثلث المذكور فمات الموصي ثم مات احد الاولاد الثلاثة قبل ان يولد له رجع نصيبه
وهو ثلث الثلث للورثة وقد ابد الولدين الباقيين اولاد فهل يدخلون فيما رجع للورثة ام لا
ثم ذكر المسألة الثانية وجوابها ثم قال واما المسألة الاولى فلم اقف فيها الان على نص
والظاهر عدم الدخول لما تقرر ان الابطال انما حدث بعد الموت فهو كما لو التزم بعد
بدنه فانت تراه سلم ما وقع في السؤال من رجوع النصيب للورثة وعلل ذلك في الجواب بان الابطال

حدث بعد الموت كالحال الذي لم يعلم به وقد بحث معه الفقيه سيدي يعيش الشاوي في طرة فقال
ما نصه ينظر في معنى التعليل فإنه موجود في المسألة المذكورة عند الناظم وهي قوله وخير من عد البنين ن
ينكل .: إلخ فإن الإبطال فيها إنما وقع بعد الموت ومع ذلك قالوا تدخل فيها الوصية هـ وعنها أنه تخرج
الدخول فيما رجع للورثة بموت أحد لم ينتسب بعد لأن قول الموصي للولد لأكل واحد من أولاد الثلاثة
ذلك الثلث بين ثلاثة قوله تسع الثلث لكل جزء ومع هذا فإذا طمع فيفنى البعض يبقى الذي أخذ التسع كاملا
فيما أبطل من الوصية بعدم وجود المستحق له وقد استوفى جميع الموصى له به فتأمله والله أعلم ن

الخامس قال الشيخ م نصه الثالث يعني من البحث أن كان الموصى به أصلا فذلك المراد فيبقى
أصله وينتفع بغلته الموصى لهم به وإن كان عينا اشترى بها أصل وكذا إن كان عرض ضايع واشترى به
الأصل لأن يجري الأصل مع عرض للضياع وقيل يتجر به لهم ولم منعهم وجمع بعض المتأخرين بين القولين
فقال إن كان يجد ما يكفي لشراء أصل ينتفع به اشترى والأحسن تجر به وإذا وجدت غلته فهل تقسم على الموجودين
من الأعقاب بأن أو إذا تجر مع ذلك معهم أو تتوقف إلى أن تنقطع ولادة أولاد الصلب في ذلك رأيان
للشيوخ انظر أوائل نوازل الأحباس من المعيار هـ **قلت** أما اشتراء الأصل فوقع في المعيار في
المحل المذكور حكاية عن الإمام أبي عبد الله الحفري في تسجيل سجل عليه بحكم حكم به وهو قاضي بمدينة
فاس أنه أمر بأن يشترى بما ليس بمأمون من الثلث وهو العين أو ما يستنفعه منه مال مأمون وهو
الربع نظرا إلى قصد الموصي إذ قصده انتفاع الموصى لهم بجميع الثلث وفي ذكر امتثال ما أمر به إغلال
بالقصد المذكور لأن المال غير المأمون معرض للضياع وبتقدير عدم الضياع تستنفد فيه النفقة فلا
يبقى فلا يبقى لمن وجد بعد من الموصى لهم المذكورين شيء وذلك إغلال بين ونظر منفي
هـ وأما التجر بما ليس بمأمون وهو العين فقد نقله ابن عبد النور في آخر جوابه الذي قدمنا النقل
عنه في التنبيه الثالث عن الشيخ أبي الحسن قائلا إنه أي أبا الحسن رضي المسألة في الوصية لهم
بعض الأحباس بعين وقال فيها فإذا لم منعه ولم يتجر له بذلك المال ثم كذلك كلما ولم منعهم
ولم يتجر له بذلك المال ثم كذلك كلما ولم منعهم ولم يولد فيجر له وله ولم قبله ومن رشد منهم تجر
لنفسه ويكون له الربح وعليه الخسارة والتلف بخلاف الصغير إذا تجر له لا ضمان عليه في ذلك
لأن الصغير لا ينعى منه بذلك وقد رضي الموصي بالوصية له على ما توجبه الأحكام في الضمان هـ
كلام الشيخ أبي الحسن بنقل من نقل وأما اختلاف رأي الشيوخ في قسم الغلة وإيقافها فالقول
الأول بالقسم سبق في كلام م أنه مختار الإمام أبي عبد الله الحفري واستدركه الذي ما نقل
عنه في المعيار في التسجيل الذي أشرنا إليه قبل وذلك أنه رفع إليه رسم وصية فيه من قول الموصي

ويعطى

١٣٠

ويعطى الثلث بأجمعه لمحتاجي ذكور بنيه من الذكور ولم ينزل إلى بنيه الذكور من الذكور بعد أن
يخرج منه كذا وكذا ثم وقع التنازع بعد موت الموصي في مقتضى اللفظ المذكور هل هو تمليك للموجودين
من الأعقاب خاصة للموجودين للموصي به ومن لم يوجد لا يملك شيئا منه إلا بعد وجوده أو مقتضاه
تمليك من وجد ومن لم يوجد للشيء الموصى به الآن ويوقف جميعه حتى ينقرض البنون ومن يملك منه
من وجد من ذكور بنيه **وسيل** من القاضي أبي عبد الله المذكور النظر في ذلك فقال في التسجيل ن
بأن قضى نظره حفظه الله أن حمل اللفظ على مقتضى الظاهر منه وهو تمليك الموجودين من الموصى
لهم المذكورين لجميع الثلث الآن إلا ما أوصى بإخراجه منه ولا يملك من لم يوجد منهم شيئا منه إلا بعد
وجوده لأن في حمل اللفظ على المقتضى الآخر إضرارا بالموجودين لمنعهم من التصرف الآن فيما أوصى
لهم وأنهم إذ المنع إلى انقراض البنين المذكورين وحكم بقطع النزاع في ذلك هـ الغرض منه وأما القول
الآخر بالتوقيف فهو الذي أفتى به الفقيه سيدي محمد بن عبد النور إذ قال بعد ما قدمنا عنه في التنبيه
الثالث ما نصه إلا أنه يجب إيقاف ذلك للموصى لهم به لتعذر القسم فيه قبل معرفة آخرهم ولادة
إذ قبل ذلك لا يعرف مقدار ما لكل واحد منهم لا كثيرهم وإن كان ذلك يغيب مع وما في الحال ن
بجملته لا يخرج عنهم وهم محصورون بحصر أصلهم بذلك كانوا كالمعينين فيما ذكرناه هـ **السادس**
فتحصل توقيف ما أوصى به للأعقاب من أصل أو غيره إلى انقطاع ولادة أولاد الصلب قال الشيخ
م ما نصه لا يباع الأصل الموصى به أو المشترى بالعين أو بقيمة العرض الموصى به إلا حتى تنقطع
ولادة أولاد الصلب اتفاقا وإذا بيع بعد انقطاعها أو بيع فهل يكون ذلك الأصل ملكا للآخر
من الأعقاب ومن مات قبل انقطاع ولادة أولاد الصلب إنما له الانتفاع بالغلة فقط أو هو
ملك لجميع الأعقاب فيقسم ثمنه كالغلة على القول بإيقافها قولان هـ **قلت** يظهر أنه يقسم
على الحي منهم والميت ويحيى الميت بالذكر ويقسم ما به على ورثته كما تقدم ونحو إذا كانت
الوصية للأعقاب خاصة دون بنيهم وأما إن كانت للعقب كله فيستمر التوقيف إلى الإياس من
الولادة إما بموت الجميع أو بقاء من لا يولد لهم والله أعلم وبعد هذا كله فكلام الناظم محتمل
لحاصل إلى غير ما تقدم وإن بعد عنه ما ذكر فتأمل ذلك فافهم تنت عليه والله المستعان

وغلة قبل وجود الموصى ◆ له لوارث أقل تخصيصا

المعنى أن من أوصى بشيء لمن سيوجد فغلة الشيء الموصى به قبل وجود الموصى له تكون
للورثة ولا توقف إلى وجود الموصى له على ما جرى به العمل قال ابن هلال بعد ما تقدم عنه آخر
التنبيه الأول في شرح البيتين قبل هذا ما نصه وحيث وجب الإيقاف إلى أن يولد للولد ولد

ب
المشترى

كان الموصى به جنانا فان اجنى به بعضهم ان غلتها للورثة حتى يولد الموصى له وافتى ابن
علوان اسراجهة تونس ان الموصى به ان كان جزءا شائعا كالثلث ونحوه فانه يوقف بغلاته ثم يكون
للموصى له اذا وجد فاذا وان كان معينا ففي ذلك خلاف نعم ولنذكر هنا ما في المعيار مجتنعا ولاية
في المسألة فنقول قال في نوازل الوصايا **وسيل** بعضهم عمن اوصى بثلث ما تخلفه للاول
مولود يولد لابنتها وجعلت ذلك بيد الوصي على الابنة حتى يتزايد مستحقه ومن تركها
ربع له غلات وبعد وفاتها انتصبا في الربع استغلال فارادا الوصي ثلثه وقال الورثة نقسمه
ولا يستحق الموصى له الغلة الا بعد وجوده وايضا طلب الورثة المفاصلة فيما له ينقسم من الربع
بعمل بها طلبه الوصي بالبيع والمعاوضة وما يبيع للوصية من ثمن يشترى به ما يوقف حتى يوجد
مستحقه او لا **فاجاب** يجب وقف الثلث من الربع المذكور ومن غلته من يوم وفاة الموصية
الى وجود مستحقه ويكون بيد من امر ان يوقف بيده فان اراد وجد من يستحقه مستحقه من يبلغ له
من مقرر وثاني او وصي او اب حتى يبلغ مبلغ من يقبض لنفسه وان ايس من وجوده عاد الثلث
الموقف وما يجتمع من الغلة ميراثا بين جميع ورثة الميتة واذا اراد المستحقون للثلثين الابقاء على
الشركة في الربع المذكور واراد المفاصلة اما بقسمة او بيع اجبر الناظر في الثلث على ذلك
فان بيع كان ما يخص الثلث من الثمن موقوفا بيد الناظر حتى يوجد من يستحقه فان وجد وان
عاد بينهم انه لا يشترى به ربع لانه لان الغايب يباع عليه ربعه بالواجب ولا يشترى له **وسيل**
ابو علي بن علوان عن رجل اوصى بثلث ما يخلفه بعده من قليل الاشياء وكثيرها لاول مولود
يزداد لولده لمن يكون اغتلال ذلك من يوم وفاة الموصي الى ان يوجد الموصى له **فاجاب**
غلة الشيء الموصى به اذا كان جزءا شائعا مما يجوز الايصاء به كالثلث او اقل يكون من حين
وفاة الموصي الى حين وجود الموصى له ولا اعلم الان في ذلك خلافا واما ان كان الموصى به معينا
مثل الايصاء بدار معينة او جنة بعينها او عبد بعينه فما يجري في ذلك من غلة من حين وفاة
الموصي الى حين وجود الموصى له ففيه خلاف في المدونة وفي غيرها من الكتب قبل ما اشار اليه فيها
هو قوله من اوصى لرجل برقبة جنان له او امته او عتقها بان في الجنان ثمارا او عابين او ولدت
الامة وذلك قبل موت الموصي والثلث يحمل الجنان وما اثمر والامة وولدها فان الثمرة والولد
للورثة دون الموصى له وما اثمر الجنان بعد موته قبل النظر في الثلث فان الثمرة للموصى له ولا تقوم
الثمرة مع الاصل ثم ساق المسألة فانظره قبل نحو هذا وهو قول اكثر الرواة ثم ذكر ان الغلة
المجتمعة في الايقاف تقوم مع الاصل في الثلث فانظر لم جعله الذي اشار اليه الشيخ رحمه الله ان

صح

وسيل

وسيل من مثلها عبد الرحمن بن ابي الدنيا فاجاب من قدم الموصى له لقبول ما اوصله به ومن
حين القبول يكون له الاغتلال والذي اجري على المشهور من القولين وقبول ما لا يتصور الا بعد وجوده
فيقبل الناظر له ويحكم له بما اوصى له به وبغلته **وسيل** عن ذلك القاضي ابو عبد الله بن
القصر ثم التوزري **فاجاب** الاغتلال للورثة يقتسمونه على قدر ابصرهم في تلك المراة بعين ما
بين موت الموصي ووجود الموصى له ووقع ابن زيادة الله على هذا الجواب بموافق عليه **و**ذكر ان
المسألة منصوصة لابن يونس في الوصايا الثاني **وسيل** عنها ايضا بعض الفقهاء **فاجاب**
لا حق للموصى له قبل وجوده في الاستغلال بل هو مال للورثة يقتسمونه هم كلام المعيار بعض
اقتصار واختصر ذلك كله القاضي المكناسي في مجالسه ثم قال ما نصه **قلت** انظر ما شهر له ابن
ابي الدنيا هو غير ما في المدونة وما في المدونة من قول ابن القاسم هو المشهور وصوابه ان يقول
والمعمول به من القولين ان الغلة للورثة هـ **تنبيه** ذكر الناظم رحمه الله البيت واشار الى
بعض النقول التي ذكرنا الا ان ما تقرر من قول بعضهم ولا يشترى به ربع لانه لم تظهر كلامه الى
الناظم نسبته الى ابن علوان وذلك سهو له لم يكن تصحيحا والله اعلم **تنبيه ثان** القولان
السابقان في مستحق الغلة مبنيان على الخلاف في وقت ملك الموصى له للشيء الموصى به اذا قام
قبوله عن موت الموصي ابن الحاجب وقبول المعين شرط بعد الموت لا قبله فان قبل تبين انه ان
ملكه من حين الموت وقيل تأخر لا ملك الموصي قال في التوضيح اختلف اذا قبل الموت وقع
كان تأخر القبول عن الموت فالاصح ان الموت كاشف ان الموصى به ملك للموصى له من حين الموت
وقيل انما يحصل الملك حين القبول فيكون الملك قبل القبول لورثة الموصي ثم قال ابن الحاجب
وعليهما ما يحدث بعد الموت وقبل القبول من ولد او ثمرة التوضيح اي فعلى الاصح يكون للموصى له
وعلى مقابله يكون للورثة

وفي الوصايا ما يبدو الموت	يجي اذا انبرلت في الوقت
وان تكن في موته مختلفة	فوسط وقيل الادنى في الصفة

قال في المعيار بعد قوله بعد عشر كراسا من نوازل البيوع ما نصه ابن رشد فان اوصى له بدنانير
غير موصوفة فجاءت السكة زيادة او نقص منه قبل موته فروى عن ابن نافع فيمن اوصى بدنانير غير
موصوفة انه يخرج عنه من السكة الجارية يوم موته لا يوم وصيته ولم يقع هنا على ما قاله
وذلك عندي اذا علم بما حالت اليه السكة قبل موته فاقر وصيته ولم يغيرها على ما قال ابن
كنانة فيمن اوصى لرجل بدنانير مجالد وزن الناس بضار يجوز بلا نقص انقص من ذلك او اوزن

انه انما يعطي ما كان يجوز بين الناس يوم موت الموصي ان كان الموصي يعلم جواز الناس يومئذ وان لم يعلم فلا
للموصى له الوزن الذي كان يعلم به الموصي قال وكذلك في المكاييل تتغير اهـ ونقل هذا بعينه في نوازل
الوصايا من نوازل البرزلي وزاد بعده وقد نزلت بطليطلة مسئلة فيمن اوصى لرجل بدنانير فحالت السكة الى سكة
اخرى مشكورة فيها بعضها وقطعة فما افتوا به وفي الوصية في السكة الجارية يوم مات الموصي لا يوم
الوصية اهـ ونقله في نوازل الوصايا من المبسوط قبيل ما تقدم وقوله ما نصه لو كانت سكك مختلفة تجري
بين الناس في كل زمان فالجاري على ما في النكاح ان يعطى الوسط منها وعلى ما قال اشهب
في النفقة يعطى الادنى كما اذا قال له مائة اصع وزيتا فانه يقضى له بالصحيح او بالثمن اهـ وفي
كلام المبسوط هذا انما يشهد للبيت الثاني من كلام الناظم وتقدم نقل اول الشاهد للبيت الاول
الاول لتصحيحه في النسخة التي بين من العيار مع الاستغناء عنه بما تقدم ونقل القاضي ابي الحسن
كلام المبسوط كله مختصرا بلفظ الشيخ ابي علي في اختصاره لنوازل البرزلي **تنبيهات الاول**
كلام الناظم رحمه الله يجب حمله على انه من وقف في الوصية المطلقة اي التي لم يبين فيها الموصي
السكة التي تنفذ الوصية منها كما يعلم مما ياتي ومن قوله في النقل السابق بدنانير غير موصوفة
الثاني قول الناظم يوم الموت هو ابين لما هو لابن نافع وابن كنانة وفقهاء قرطبة والذي
في عبارة الشيخ يوم التنفيذ ونصه على اختصار ابن عرفة فان قال له مائة من سكة كذا فتوفي
وقد انقطعت تلك السكة فتعين الوصية منها الذي يقول من النقد الجاري يوم تنفيذ فتكون كما
عهد فان وقعت وصية مطلقة فانها تكون من السكة الجارية يوم التنفيذ بخلاف الكوالي ن
والزيون اهـ ومثل هذا في الوثائق المجموعة وكذا في نقل الحطاب عن معين الحكام فانظر هل المراد
سكة يوم التنفيذ وان خالفت سكة يوم الموت اذا تاخر التنفيذ او المراد يوم التنفيذ يوم الموت
فان كان المراد هذا فالتعبير بيوم الموت اولى **الثالث** ما سبق من الخلاف في الحكم عند تعدد
السكك واختلافها محله والله اعلم اذا استوت السكك في التعامل بها واما ان اختلفت فان
الوصية تنفذ من اكثرها رواجا بدليل قول الحطاب ما نصه قال في معين الحكام وان اوصى له بعين
ولم يبين سكتها دفع له الاكثر جريانا فان استوى في جريانها دفع له الافضل الا ان يتبين انه اراد غ
الاكثر وكذلك اذا اوصى له بعدد امداد من الطعام ولم يبين قمحا ولا شعيرا اجري الامر على ما
ذكر اهـ ومثل القمح والشعير الدنانير والدراهم قال في مختصر المتيطية ما نصه واذا اوصى بمائة من
العين ولم يعين دنانير ولا دراهم كانت له الدنانير ان كان في بلد اغلب او الدراهم ان كان في بلد اغلب
فان استويا في الجري ففي العتبية عن ابن القاسم عن مالك يعطى الدراهم لانها اقل قال بعض

الشيوخ

١٣٢

الشيوخ الذي يكون في الوصية ما يدل على الاخذ بالادنى مثل ان يقول لفلان عشرة دنانير او دينار ان
لفلان مائة فله الادنى وقاله في سماع اصبغ وكذا ان اوصى له بعدد امداد من الطعام ولم
يقل قمحا ولا شعيرا فان كان غالب قوت الناس القمح او كان في الوصية ما يدل فله القمح والا فله
الشعير اهـ ومعنى ما ذكر من الدنانير والدراهم مذكور في الوثائق المجموعة غير معزو ومما يشبه ما
نحن فيه ما نقل في نوازل الوكالات واللغز من المعيار ونصه **وسئل** السيوري عمن
وكل على قبض اثمان مستغلات فيعينه وشبهها وصار ثم كتب الموكل لوكيله ان يدفع ن
لابنة اخيه من مستغلات خمسة عشر دينارا وفي البلد سكك مختلفة ووقت الكتب والوصول سكة واحدة
وابتداء الوكالة سكة واحدة فقال الوكيل لم يعقل لي شيء الا من السكة قديمها وطلب
اخو الغائب لابنته سكة يوم الكتب والوصول فاجاب انما له سكة يوم الكتب فيتم
تلك السكة الاولى على سكة يوم الكتب ويقضي قيل لانها الواجبة يوم عقد العقد وانظر
لو تداول مختلفة منذ الوكالة الى يوم الكتب فانه يقضى بالغالبة اهـ وبالله التوفيق

وكاتب بخطه ان يشهد عليه او يقل تنفذوا رده

يعني انه اذا وجدت الوصية مكتوبة بخط الميت الموصي فانها لا تنفذ ما لم يشهد على نفسه
بشهود انها وصيته وان مات فيها او يقل انفذوها فان اشهد او قال انفذوها نفذت
اما الاول فورد به الرواية واما الثاني فذكره القاضي عياض رحمه الله واعتمده الشيخ خ
في مختصره حيث قال وان ثبت ان عقدها خطه او قراها ولم يشهد او يقل انفذوها لم تنفذ ومفهوم
كلامه ان قوله انفذوها كاف في اعمالها ولو لم يشهد وذكر في توضيحه كلام القاضي تقييد
للمذهب فقال في شرح قول ابن الحاجب ولو ثبت انها خطه ما نصه ولو وجدت وصية مكتوبة
بشهود عرف انها خطه فقال مالك في العتبية والمجموعة لا تجوز حتى يشهدهم عليها وقد يكتب
ولا يعزم قال في الموازية بل لو قراها ولم يعرفهم يشهد عليها نقله صاحب النوادر زاد ابن يونس
عن الموازية واذا اتى للشهود بوصية وقراها عليهم ثم لم يعد وقيد عياض ما تقدم من انها اذا وجدت
بخطه لا تنفذ بما اذا كتبها ليشهد فيها قال واما لو كتبها بخطه وقال اذا مت فلينفذ ما كتبت
بخطي فلينفذ اهـ الا ترى انه خطه كما لو اشهدهم ونقل الحطاب تاويل القاضي عياض هذا
وسلمه وكذا نقله القلشاني في شرح الرسالة وقال بعد كلام قال الشيخ ان قول عياض تبيين
محل الكلام الشيوخ ثم قال القلشاني ويظهر لي ان المعول عليه كلام عياض اهـ وفي مجالس
المكناسي نقل ابن رشد عن اللخمي انه اذا قال الموصي يعني اني كتبت وصيتي بخطي فليشهد على

فتح من وقف عليه فلينظر ما فيه والاجاني وابنه فينظر نص الجزولي ونقل في المعيار ايضا كلام
اللخمي وهو موافق لكلام القاضي عياض وجميع ما ذكر يشهد للعمل الذي ذكر الناظم ثم نقل الونشريسي
ما يخالف ذلك عن ابن رشد وغيره فقال **وسئل** ابن رشد عمن وهب لبنته متى عرفت بعد الموت
الذي لا بد منه بالغاية تحضى هذا ومعي زوجها كنت لوجه الله تعالى ولتعامى ما لكذا وما في ذلك
من ثوب يصلح لتعاقبهن مصرفة فيما عينت على من ضايقها او منعها شيئا من حقها وكتب فلان
ابن فلان ووقع على خطه **فاجاب** اذا لم يشهد الموصي على خطه ولم يثبت ذلك سواء من يشهد لها
بوقع الكتاب اليدها لتستنفذ به بعد وفاته فقط الحكم بما تضمنه الخط المذكور اذ قد يكون اراد ان
ان يقوم فيفسده ولم يعزم على انفاذه والرواية عن مالك بذلك مشهورة لهـ ثم يعني جواب ابن رشد
بنقل ما ذكر له عن مالك هو ما رواه الباجي وغيره من كتب وصيته ولم يقع في رواية ابن القاسم في المجموعة
والعتبية وفي الموازية عن اشهب لو قرأها ولم يأمر بالشهادة له فليس بشيء حتى يقول انها
وصيته وان ما فيها حق وان لم يقرأها ابي يوسف عن الموازية اذا قال انى الشهود بوصيته
وقرأها عليهم الى اخرها فلا تنفذ الا ان يقول اشهدوا على بما فيها فلم يجعل ابتدائه فقال ان
وقرأها عليهم بنفسه مما ينفذ هـ انتهى من المعيار في بعض العبارة السوال والقائل الذي
ابهمه الونشريسي على عادته في الانقال بعيد هو البرزلي كما يعلم ذلك من نقل القاضي المكناسي
في مجالسه ونقل المواق كلام الباجي على نص المختصر السابق **و** في المعيار ايضا بعد ما تقدم
جواب للامام ابي العباس احمد بن زكري في الوصية اذا وجدت بخط الموصي من جملة قوله مع كلمن
انفاذها على ما نص عليه المشايخ المالكيون كالباجي وابن رشد الا اشهاد عدلين بعدها للموصي
له ليستظهر بها بعد موت الموصي فلو انتفى الاشهاد فوجهها ثم تنفذ ولو عرف انها خط الموصي
بشهادة عدلين على ذلك انتظر ما نصوصهم خلاف مقتضى كلام عياض في تنبيهاته بمعنى
ذلك عندي اذا كتبها ليشهد فيها ولو لم كتبها بخطه وقال اذا متُّ فلينفذ ما كتبت بخطي
فانها تنفذ اذا عرف خطه كما لو اشهد وظاهر كلامه مناقض لكلام ابن رشد في اجوبته وزعم
المغربي ان كلام عياض ليس خلافا لقول الشيوخ وفيه نظر انظر تمامه في المعيار فقد بين وجه
النظر بما قد يبحث فيه **تنبيه** قال في التوضيح بعد ما قدمنا عنه ما نصه وانظر قوله
يعني عياضا وقال اذا مت نعل المراد شهد على قوله من غير خط او المراد انه وجد ذلك
بخطه وشهد عليه والاول اقرب الى حقيقة اللفظ اذ القول حقيقة انما هو في الملفوظ به هـ
وبه تفهم معنى قوله في المختصر او يقول انفذوها وقول الناظم او يقول تنفذ والله اعلم

وأمّا

ولاب عن الصغير من ولد • تعويضه من نفسه فليعتمد •

شرح ذكر رحمه الله معنى البيت بقوله يعني ان الاب يجوز له ان يعوض ولده الصغير من نفسه
وبه العمل وقد ذكر الفشتالي في عقود المعاوضات كثيرا بل عقد فعقد ان الاب يجوز ان يعوض ولده
الصغير من نفسه بخلاف الوصي وبه العمل كما لا يهب مال يتيمه للثواب بخلاف الاب والله اعلم
هـ **قلت** مثل ما نقل الناظم عن الفشتالي ذكره الشيخ ونصه وان عاوض الاب نفسه لابنه
الصغير جاز ذلك وهو كالبيع سواء بل هو اكثر لانه يخرج من اصل الى اصل وهذا يخرجه من
اصل الى عين **و** تعقد فيه عاوض فلان ابن فلان على ابنه فلان الصغير في حجره نفسه بان خرج
لابنه عن كذا على ان اخرج ابنه لنفسه عن كذا وتكمل العقد **بيان** قال بعض الموثقين
ولا يجوز عند مالك ان يعاوض الوصي عن يتيمه من مال نفسه كما يجوز للاب وبه مضى العمل
والفتيا عند شيوخ المذهب كما لا يجوز له ان يهب مال يتيمه للثواب بخلاف الاب الذي يجوز له
ذلك في مال ابنه ومعاوضة الوصي يتيمه من مال نفسه من باب ابتياعه من ماله او لا كذا ابنه
بعد وفي ذلك كله على جواز عند مالك واصحابه هـ ولا جل الفرق بين الاب والوصي ذكر في الوثائق
المجموعة وكيفية معاوضة الوصي عن يتيمه معقود له بين الوصي ومن في حجره ثم ذكر كيفية معاوضة
معاوضة الاب عن ابنه الذي في حجره نفسه **تنبيهات الاول** هذا حكم المعاوضة التي هي بيع
العرض بالعرض وهي المقصودة للناظم على ما يظهر من نقله في الشرح واما غيرها من بيع
العرض بالعين فان اخرج الاب ابنه من عين الى اصل فقد يؤخذ من تعليل المتيطي المتقدم
انه اولى بالجواز ان كان بالقيمة او اقل وان كان العكس وهو اشتراء الاب متاع ابنه
من نفسه فكذلك هو جائز ان كان سدادا والا رد وفي حمله على السداد وعدمه قولان **قال**
ح نقلا عن النوادر وما اشتراه لنفسه من رقيقهم وعقارهم فكذلك لا يجوز الا بالتحري السديد
من ذلك كله هـ يعني ما اشتراه الاب من رقيق بنيه **وقال** ابن سلمون وله يعني الاب ان يهب
مال ابنه هبة ثواب بخلاف الوصي وان يشتري لنفسه ولا اعتراض عليه في شيء من ذلك
عقارا كان المال او سواه الا ان يثبت سوء النظر والغبن الفاحش هـ **و** قال ابن سهل في
احكامه ما نصه وفي مسائل ابن زرب قال ابن القاسم الوصي كالاب الا انهم اي عند نا ان الاب
اذا باع من ابنه او ابتاع من ماله لم يعترض وامره على التمام الا ان يثبت الغبن واذا باع الوصي
من اليتيم او ابتاع من ماله لنفسه فالبيع مفسوخ الا ان يثبت السداد فيه واذا باع من اجنبي
حمل على السداد حتى يثبت غيره هـ ونقله في المعيار بلفظه ونقل قبله بورقات جوابا للاخ

عبد الله الجزيري وفيه النقل المذكور عن ابن زرب وقال الشيخ الجزيري بعد ذلك ما نصه وما ذكره ابن زرب
من البيع فيه بين الوصي والأب هو الذي يظهر من كتاب الرهون والأقضية من المدونة خلاف ما يقع من
الجعل والإجارة من التسوية بينهما لأنه تعقب سحنون مسألة الجعل والإجارة وقال فعل
الأب محمول على النظر بخلاف تعقب سحنون وما في كتاب الرهون يظهر صواب ما في فقه ابن زرب هـ وذكر
في التوضيح عن ابن راشد القفصي عن ما يقتضيه سياقه أن الأب فيما يشتريه لولده من نفسه محمول على
غير النظر حتى يثبت خلافه ونقل مثل ذلك المتيطي حيث قال وبيع الأب على صغار بنيه وأبكار
بناته جائز وفعله أبدا محمول على النظر حتى يثبت خلافه قال بعض الشيوخ ومعناه أنه لا
اختلاف فيه إلا أن يكون هو المشتري لنفسه من مال ابنه فهو محمول على غير النظر حتى يثبت
النظر هـ **قلت** يعني المتيطي ببعض الشيوخ ابن رشد على عادته في التعبير عنه بذلك وقد نقل
الشيخ أبو علي حسن بن رحال في شرحه كلام ابن رشد فقال قال ابن رشد في البيان في كتاب
الهبات الأول منه يختلف في شراء الأب من مال ابنه الصغير الذي في حجره الشراء للابن فيما يشتري
منه بأقل من قيمته لأن الأب فيما يليه وبين الابن محمول على غير الشراء بخلاف ما يبيعه ويشتري
من غيره وذلك بين من قول ابن القاسم في كتاب الجعل والإجارة من المدونة هـ **الثاني** ما في
آخر كلام الشيخ السابق من أنه لا يجوز عند مالك وأصحابه أن يبتاع الوصي من مال يتيمه المراد به
ابتياع الشيء الكثير الذي له بال وأما اليسير فجائز قال في مختصر المتيطية ولا ينبغي للوصي أن يبتاع
لنفسه شيئا من مال يتيمه بخلاف الأب فإن فعل نظر فيه فإن كان سدادا وإجازه مالك في التافه
كوصي يبتاع حمارا من حمر الأعراب بأربعة دنانير ونحوها هـ وذكر مثله ابن سلمون وفي المختصر وعطفا
على ما ليس للوصي أن يفعله ولا اشتراء من التركة وتعقب بالنظر إلا كحمارين قل ثمنهما وتسوقا
بهما الحضر والسفر هـ

ومن على أولاده أوصى وما ⋄ سمى سوى البعض بذاك علما
كمن تصرف بكل ماله ⋄ وعين البعض وجمع كله
إلا إذا استثنى إذا ما عرفا ⋄ وعكسه في السكوت فيه وقفا

قال ابن سهل رحمه الله في باب الوصايا بالأبناء والأموال ما نصه في مسائل القاضي أبي
بكر ابن زرب قال في رجل قال في وصيته وله أولاد صغار قد جعلت النظر لولدي فلان وفلان إلى
فلان ابن فلان وله أولاد غير الذين سمى فأنهم يدخلون في الإيصاء وإن لم يسمهم لأنه حيث قال
ولدي دخل جميعهم فيه قيل له كيف وقد سمى من أراد أن يولي عليه فقال لو أراد هذا لم يقل

فتح

قد جعلت النظر لولدي الذي فلان إنما كان يقول من ولدي فلان وهذا كما قال فيمن أقر لفلان وفلان
وفلان وسكت عن بقيتهم فإنهم يعتقون أجمعون من سمى منهم ومن لم يسم قال له موسى نزلت
هذه المسألة وأفتى فيها بعض الشيوخ أنه لا يعتق إلا من سمى وغلط فيها وأقر بفتياه الشيخ
وحكم به قال القاضي أبو عبد الله ما وقفت في ذلك على شيء **و** في سماع أصبغ في كتاب الصدقة مسألة تشبه مسألة القاضي
هذه وهي من تصدق بجميع ماله على رجل وقال أشهدكم أنه تصدقت على فلان بجميع ما لي وهو كذا من
وكذا في الغنم والبقر والدواب والثياب والدور والأرضين إلا الأرض البيضاء بانتفاع وفي تركة الميت
جنان لم ينصها وغير ذلك قيل له هل يكون ما نص وما لم ينص للمتصدق عليه إلا ما استثنى أم ليس
له إلا ما نص قال أصبغ له كل شيء إلا ما استثنى إذا كان بيع فيه والجنان داخل في الصدقة إذا كان
بيع فيها لأنه إنما استثنى الأرض البيضاء ولم يستثن الجنان فتأمل هذه المسألة فلولا استثناء
المتصدق الأرض البيضاء لكانت كمسألة القاضي سواء هـ من ابن سهل وبالوقوف عليه تبعه
الناظم رحمه الله أشار بالبيت الأول إلى مسألة ابن زرب وبالبيت الثاني إلى مسألة السماع
وأما الشطر الثاني فلم أقف الآن على نقل يكشف المراد به ولعل معناه أنه وقع التوقف
في المسكوت عنه المجهول عند المتصدق هل تشمله الصدقة لعموم لفظ جميع أو لا تشمله لأن
الجهل به ينفي عموم قصده **و** اعلم أن كلام ابن سهل هذا المتقدم نقله غير واحد بلفظه منهم
المتيطي والحطاب في الوصية وصاحب المعيار في نوازل البيوع **و** في نوازل الوصايا ونقل في الكرد
البنية مسألة سماع أصبغ تامة على نحو ما وقعت في العتبية ومن تمامها قوله في آخرها بعد
قوله ولم يستثن الجنان ما نصه إلا أن تكون الأرض هي الجنان عند الناس وكذلك تسمى
وتنسب وتعرف فتكون له باستثنائه هـ ونقل المسألة مختصر الشيخ الحطاب أول باب الهبة
واتبعها بكلام ابن رشد عليها بقوله قال ابن رشد وهذا كما قال لأنه قد تصدق عليه بجميع ميراثه
إلا الأرض البيضاء فوجب أن يكون الجنان داخلا في الصدقة إلا أن تكون عند الناس من الأرض
البيضاء فوجب أن يكون الجنان داخلا في الصدقة إلا أن تكون عند الناس من الأرض البيضاء كما
قال هـ **قلت** ويشبه مسألة ابن زرب المذكورة ما نقله **ح** في باب الوقف ونصه مسألة إذا حبس
على ولده وقال فلان وفلان ولم يسم الآخرين فهل يدخلون قال المشذالي في الوصايا الأول قال
الوانوغي لو حبس على ولده وقال فلان وفلان ولم يسم الآخرين فهل تنزع المسألة كمسألة الشيوخ
المشهورة في أحكام ابن زياد فيمن أوصى وقال جعلت النظر على ولدي فلان وفلان إلى فلان
وفي أولاد له من لم يسم فهل الإيصاء قائم على المسمى أم لا فيه تنازع بين ابن زرب وغيره فهل

وشكل الثلاثة

مسألة التحبيس مثلها او لا فقال بعض فضلاء المشارقة ليست مثلها لا يدخل في التحبيس ويدخل
في الايصاء والفرق بينهما ان الوصية بالاولاد فرع المقصود بعدها وهو القيام بهم وهو مظنة التعميم
والتحبيس ليس للتخصيص واما في الوقف فالمقصود فيه ما المنافع وتجوز قسمتها على بعضهم دون
بعض فيصح ان يقال للتحبيس انتهى قال المشذالي **قلت** وهذا الفرق لا باس به قال الونشريسي وفي
نوازل ابن رشد نحوه مع نقل الحطاب وقد نقل هذه المسألة ايضا الامام الونشريسي في نوازل الوصايا
من المعيار بعد ما مر من كلام ابن سهل فانظر لو حبس على ولده وقال فلان وفلان ولم
يسم الاخير يدخل معهم كمسألة ابن زرب والشيوخ او لا قال بعض الشيوخ ليست مثلها ن
… ما تقدم الى قوله فيصح ان يقال للتحبيس انتهى وكذا ذكر الونشريسي الفرق المذكور بين المسألتين
في كتابه عدة البروق في جمع ما في المذهب من الجموع والفروق ثم في كلامهم ذكر مسألة ابن زرب ليس فيها من تعقيب
او اشارة الى رد كلام ابن زرب فيها ولعلها والله اعلم جرى العمل عليه ووقع جوابه فيها وان كان ابن
رشد يرى ذلك كما يأتي ومن هذا النمط الذي نحن فيه ما ذكره ابن سهل ايضا في باب البيوع ونصه
وسئل ابو عبد الله ابن العطار عمن باع جميع املاكه بقرية كذا وقال في عقد الابتياع في الدور
والارضين والابنية والبيوت والكرم ولم يذكر في الوثيقة على هذا وللبائع في القرية ارحى لم
تذكر في الوثيقة فقال المبتاع هي لي وقال البائع انما بعتك ما نصصت في الوثيقة وهذه الارحى
هو للارحى لم تدخل في البيع ويكتب تجديد بيان الارحى للمبتاع وجميع ما بالقرية من العقار قال
القاضي ابو ابن سهل هذا الجواب يوافق ما في سماع اصبغ من كتاب الصدقة ويخالفه قول قاسم
ابن محمد هكذا الفيت هذه المسألة في بعض الكتب وقد مرت نظير هذا من جواب ابن زرب في الوصايا
فتامل نظير ابن سهل الى جواب ابن زرب المذكور مسألة الموصي على اولاده ومسألة ابن العطار
السابقة ذكر هذا صاحب المعيار في نوازل البيوع والحطاب في فصل التناول وابن هارون في مختصر المتيطية
ومع بعد جواب ابن العطار ما نصه وقال غيره هي تبع الارحى للبائع ولا تدخل في البيع الا ما
سمى ومثل ما اجاب به ابن العطار في هذه المسألة للشيخ ابي الحسن الصغير فقد نوازله
سئل عن رجل حبس على ولده جميع املاكه بذكر الموثق في الوثيقة بعض المواضع وترك
بعضها فهل ما لم يذكر يدخل في التحبيس تبعا لما سمى لكونه ذكر جميع املاكه اولا ام لا
فاجاب جميع املاك الرجل المحبس حبس على ولده بلفظه جميع الشيء وجميع ما يملك
من الاملاك وان خص بعضها بالذكر وترك بعضها فان الخصوص دخل بلفظ الخصوص ن
وبلفظ العموم وغير المخصوص بالذكر دخل بلفظ العموم وهو كاف في الدخول ونحو هذا في سماع

سيأتي

اصبغ

سماع اصبغ فيمن حبس جميع موروثه وهو كذا من الغنم والبقر والى مكة والى منى والثياب
والرمل والبحور من جملة المذكور فيناله ان يخصه بالذكر فقال رضي الله عنه يدخل الجنان لقوله جميع ومثله
قال ابن زرب فيمن اوصى على اولاده فلان وفلان وله من الاولاد غيرهم ان من سمى يدخل كمن سمى ن
بعموم اللفظ الاول قال كمن قال عبيدي احرار فلان وفلان وله من العبيد غير من سمى ان جميع عبيده
احرار بعموم اللفظ الاول وهذا لا اشكال فيه لان غير من سمى لم يستثنه ونقله القاضي ن
المكناسي في مجالسه مختصرا مسلما وقف في الجواب المذكور سيدي ابراهيم بن هلال في كتابه الدر
النثير فقال ليست مسألة اصبغ كمسألة الشيخ بل ان مسألة اصبغ ادل على التعميم من مسألة الشيخ
لان فيها زيادة تقتضي باندراج كل شيء من ميراثه وهي اداة الاستثناء الا ما اخرجه بعد وقول
ابن زرب الذي احتج به زعمه ابن رشد في نوازله ولا اظنه في مسألة الشيخ احرى وهذا عكس قول ابن ن
العطار ويظهر لي فيمن انعقد عليه انه باع جميع املاكه بذكر المسألة المتقدمة وجواب ابن العطار
عليها وقول الغير فيها ثم قال ومن هذا المعنى مسألة كتب الى ابن رشد فيها بعض اصحابه ن
وهي رجل حبس دارا على مسجد ليكون في منافعه من وقيده وبناء ما رث من الجدرات …
هكذا انعقد في عقد التحبيس هل يحمل الكلام على التعقيب الحاصل في اخرا او على اللفظ العام ويعطى
من ذلك الامام لا حقوله في المنافع و ذكر بعض المسائل مسألة سماع اصبغ المتقدمة وقال وقد
رايت الشيوخ اختلفوا في هذا المعنى بذكر قول ابن زرب من قال فلان وفلان ومن على ولدي فلان
وفلان وترك ثالثا لم يذكره انه قوله ولم يتناوله ويدخل الولد المسكوت عنه فيه ورأيت ن
بعضهم انه لا يدخل فيه لسكوته عنه **فاجاب** اني ان المحبس على منافع المسجد من كذا وكذا
لا يتعدى فيه ما سمى ولا حق فيه للامام لانه قد بين المنافع التي اراد ولا يخالف هذا ما في
سماع اصبغ لانه نص على العموم بقوله جميع موروثه ان لا يخص شيء من ذلك الا بنص
الاستثناء وهما ميز هذا ان من قال نسائي طوالق وله اربع بانت منه جميعا وقال
نويت فلانة وفلانة وفلانة صدق ولم يلزمه طلاق الرابعة ولو قال جميع نسائي طوالق
لم ينوه ارادة بعضهن لنصه على جميعهن الا ان يقول استثنيت فلانة فانه
يصدق ان لا انتقى مستقبلا والمسألة التي حكيت الخلاف فيها بين ابن زرب وغيره من الشيوخ في
ليست من هذا المعنى لان لفظ ولي يقع على الواحد والجمع فوقعا واحدا … لسان العرب
بالذي سمى ما سمى منهم وجب ان لا يتعدى ما سمى وما حكيته في ذلك عن ابن زرب خطأ
في الفتوى لا يحتج به ولا يلتفت اليه ولا يعرج عليه انتهى ذلك عنه مع الغرض منه **قلت**

انظر كيف جرى العمل بفتوى ابن زرب مع تعقب ابن رشد لها وقوله انها خطأ وانظر ما
نقله عن بعض الفضلاء من ان الايصاء على الاولاد لما كان المقصود منه النظر عليهم كان
مظنة التعميم فلا نخصص به جهة للعمل المذكور وينزل ما هو مظنة التعميم منزلة التعميم من
اللفظ العام **تنبيهان الاول** من كان موصوفا من الاولاد ذوو سفيه في عقد الايصاء مطلقا
بل بقدر نفوذ حكمه وامامه ولد للموصي بعد موته فلا ينشا وله الايصاء مطلقا بل يقدم عليه
القاضي اماما اذا انث الوصي او يجعل ان يطيع له قال في مختصر المتيطية ما نصه واذا اوصى الوصي
على ولده فولد له بعد وفاته ولد فيقدم القاضي عليه وصيا ساه ولده لانه الذي وكل به الموصي
لولده الذي يطيع للقاضي نظر في ذلك **الثاني** ما تقدم في كلام ابن سهل الذي مر ذكره
من قوله قال القاضي اعزه الله وفقنا ولهذا ذهبه الونشريسي في نوازل الوصايا من المعيار على
ان ابن سهل كنى عن نفسه بالقاضي وانه القائل اعز ووفقنا ولهذا ولظاهر نقل ح لكلام ابن
سهل ان القائل لذلك هو ابن زرب لكونه في ح ايضا قوله قال القاضي على حاله ولم
يعد لكصاحب المعيار الذي حذف الفعل والفاعل وجعل مكانهما تبعا لابن سهل وانما
في ح بلفظ ابن سهل بعد قوله وتلها وقبل قوله وفي سماع اصبغ وكذلك نقل
صاحب المعيار في نوازل البيوع فقال ما نصه قال القاضي اعزه ووفقنا ولهذا ابن سهل
في سماع اصبغ في بعد اختلاف مبهم في الوضعيين

ولا انسحاب للوصية على اولاد محجور بموت حصل

اختلف في الوصي هل له نظر على اولاد محجوره اذا على قولين حكاهما ابن رشد وغيره **قال**
في اول مسائل الانكحة من جامعه سئل ابن رشد فقيل له ارايت ان للوصي ان يزوج بنات
محجوره **فاجاب** ما رايت من انه ينكح بنات محجوره هو كما رايت من النص عن مالك
ومعناه في الابكار ومن لم يملك منهن امر نفسه ووجهه انه راه وصيا عليهن كابيهن وهو
دليل سماع ابن القاسم من نذور العتبية وعن بعض الشيوخ لا يكون وصيا على اولاد محجوره
الا بتقديم السلطان فعليه لا يزوج بنات محجوره هو الغرض من السؤال والجواب ونقل ابن
سلمون في ترجمة السفيه والمحجور معنى ذلك ثم قال وفي مسائل ابن الحاج قال اختلف
الشيوخ في الرجل اذا كان وصيا على سفيه فولد للسفيه ولد هل للموصي ان ينظر على ابن
السفيه كما ينظر على ابيه ام لا فمذهب ابن زرب انه لا ينظر عليه الا بتقديم وخالفه ابن
عتاب وابن القطان وقالا انه ينظر عليه كما ينظر على ابيه قالا والقضاء عندنا بذلك دون

وقد نقل الحطاب في باب الوصية كلام ابن سلمون في متم وكذا نقل ميارة في شرح التحفة
والونشريسي في المعيار كلام ابن الحاج واشار ابن رشد فيما تقدم بقوله وهو دليل سماع ابن القاسم
الى ما وقع في رسم الحج من السماع المذكور حيث قال **وسئل** عن رجل حلف في رقيق لا بنه ان لا
يبيعهم الابنى سماه وللحالف اب فقال له انا ابيعهم ليس هو لك فقال له اشهد هو رب
الحالف فقال لا فقال لا ارى ان يبيعهم هو نقل ذلك ح ثم نقل بعده كلام ابن رشد فقال ما
نصه قال ابن رشد في قوله لا ارى اي اذا لم يكن سفيها دليل على ان له ان يبيعهم اذا كان
سفيها يجعله في حكم الوصي على ولد ابنه ما دام ابنه سفيها مولى عليه على هذا ان يكون وصي
الاب وصيا على ولد ولد الذي نظر له بايصاء الاب وهو نحو ما في مختصر ابن شعبان
عن مالك ان للوصي ان يزوج بنات بنيه بعد بلوغهن وان رضي الاب بذلك قبل ان يبلغن
لم يلتفت الى رضاه لسفوله ولا بنته فهي كاليتامى **قال** ابن وهب في اصل سماع اصبغ من
ان رفع الى السلطان احسن واتى من ذلك ايضا ما في مختصر ابن شعبان في كتاب ابن المواز
ان المولى عليه اذا اقتل وله ولد صغير ان وصي الاب اولى من عمومة الصبي بالدم وقد كان
بعض شيوخنا يرى وصي الاب وصيا على صغار الولد الموصى بهم هو وظاهره نقلها ان
القول بان الوصي ينظر على اولاد محجوره هو قول مالك وهو الذي به العمل على ما حكى
ابن عتاب وابن القطان وذكر في التحفة انه المشهور ومقابله قول ابن زرب وهو الذي جرى
به العمل بالاندلس بفقه ذكر الشيخ ابو اسحاق الغرناطي في اخر وثائقه المسائل التي خالف
اهل الاندلس فيها مذهب ابن القاسم وعد منها الى ان قال في اخرها ومنعوا الوصي من النظر
لاولاد محجوره الا بتقديم مستانف هو ومثله في اخر مجالس القاضي المكناسي وقال سيدي محمد
الحي شيخ في شرح قول المتن والولي الاب ما نصه اختلف اذا كان الاب سفيها هل ينظر وصيه
على اولاده او لا ينظر الا بتقديم خاص في ذلك خلاف وعلى الثاني العمل هو اذا تقرر هذا
فيحتمل ان يكون الناظم اشار الى هذه المسئلة وان المراد بقوله بموت حصل موت الموصي فالعمل
المشار اليه في النظم على هذا جار على المتعارف من موافقة عمل فاس لعمل اهل الاندلس
في كثير من المسائل ويحتمل ان يريد موت المحجور وتكون الاشارة بالبيت الى ما ذكره ح في تكميل
المنهج حيث قال ٭ وما يجوز تبعا فيه اشترطه ٭ بقاء متبوع شيوخ من ضبطه
٭ كبيع غلة ومال العبد ٭ والزرع والثمار من ذا الحد ٭
٭ خرفة او وكل اذا حصل ٭ عليه ولعله الذي الاصل تقم ٭

وشيخنا المفتي بفاس نظرا ◊ أولاد محجور بحيث في النظر ◊
في بين للموصي على أبنائهم ◊ من نظر ما ابتغوا عليهم ◊

قال في الشرح بعد أن نقل على البيتين الأولين كلام التوضيح عند قول ابن الحاجب ويعني
بعض الثمار المشترى المستثنى يبيع على الأصح وبعد أن شرح البيت الثالث وبين معناه ما نصه وأشرنا
بالبيتين الأخيرين إلى ما تلقيناه من شيخنا الإمام العلامة الحافظ الحاج أبي العباس أحمد بن محمد
المغربي التلمساني ثم الفاسي في مجلس درسه وكأنه مما ظهر له قياسا على النظائر المتقدمة من
التوضيح من أنه ينبغي أن يقيد قولهم المشهور انسحاب نظر الوصي على بني محجوره بحال حياة
المحجور أما بعد موته فلا ينبغي له عليهم نظر لأن ذلك بحسب التبع لا يدوم فإذا مات أبوهم
بطل المتبوع فيبطل التابع ونحو ذلك ثم قال ومعنى ابتغوا أنهم انتظم لهم حيث صار أبوهم
أبعد أي تسبب عنه انقطاع نظر وصيه عنهم فعلى لا وصي عليهم ذو في المسألة في ثم هم
على التحجير وانكسر الدليل وفي بعضها الجبالة فخالف ما تقرر **قلت** ومعنى الاحتمال
الثاني إنما يجب حمل كلام الناظم عليه إذا كان عمل أهل فاس بالقول المشهور أن الوصي
ينظر على أولاد محجوره وأما إن كان عملهم بالقول الآخر فينبغي حمل الناظم على الاحتمال
الأول إذ لا يمكن على القول المقابل للمشهور في حياة المحجور وموته في أنه لا نظر للوصي
على أولاده **تنبيهان الأول** قد بحث فيما قاله الإمام المفتي بأنه مخالف للمنصوص وهو
ما تقرر في كتاب ابن المواز في الموصى عليه إذا قتل وله ولد صغير في المسألة إذا جعل فيها أن
للوصي النظر في الدية نيابة عن ولد المحجور الميت ولذلك استدل به ابن رشد على أن الوصي
يكون وصيا على أولاد محجوره فتأمله والله أعلم **الثاني** كما اختلف في الوصي هل له أن
يتكلم في أولاد محجوره كذلك اختلف في مقدم القاضي هل له ذلك دون تقديم أولا مقتضى
الروايات أن له ذلك والذي جرى به عمل القضاة أنه ليس له ذلك إلا بتقديم قال ابن سهل في
أحكامه ما نصه قلت لابن عتاب أرأيت السفيه المولى عليه بتقديم القاضي من ينظر له
إذا كان له بنون صغار ذكور وإناث ولم يذكر في التقديم هل له إذا قدم النظر عليهم في
بيع وشراء وغير ذلك دون تقديم عليهم فقال في ذلك دليل الروايات أنه ينظر عليهم ولكن
وأما الذي جرى به العمل عند القضاة أنه ينظر له فيهم جائز لهم وفعله فيهم نافذ عليهم حتى يقدم
لذلك وسألت عنها أبا عمر ابن القطان فقال جرى العمل أنه لا ينظر لهم وذكر ما في
سماع ابن القاسم
ممنوعا واستحسانا ويدل قول مالك على أنه ينظر لهم وذكر ما في سماع ابن القاسم

عن

١٣٧

عن مالك فيمن هلك في رفيق لابنه أن لا يبيعهم الابن حتى يستأذن السلطان فقال له إنما
أبيعهم لنبيت تحالة فقال مالك أسعفه نحو بر الحالف فقالوا لا فقال لا أرى أن يبيعهم وسأل
ابن مالك عن ذلك فقال هو ينظر لهم وأستشعر بعادة المسألة ولم يذكر ما جرى به العمل اهـ
ومثله في المعيار بعادة أحكام الوصي ومقدم القاضي وأما والد السفيه إذا كان محجورا أيضا
ولابنه أولاد صغار ففي تقدم في كلام ابن رشد على مسألة سماع ابن القاسم أن الإمام مالكا
رضي الله عنه جعله في حكم الوصي على ولد ابنه مادام ابنه في سفهه وقال خ على
قول المختصر وإنما يحكم على المحجور عليه أب بعادة أن كان الأب رشيدا كما تقرر فإن كان الأب
سفيها فنحوه ولاية أبيه فالجد الولاية على ولد ولده ويدخل عليهم ويكون وصيه وصيا عليهم
وقيل لا يكون وصيه وصيا عليهم ثم قطعوا له أن ولاية الجد على ولد ولده المحجور تجري فيها الخلاف
الذي في ولاية الوصي على ولد يتيمه والله ولي التوفيق

◊ ولا انحلال لوصي التزم ◊ إلا لعذر بين مما التزم ◊

يعني أن الوصي عن الأب ولا إذا قبل الوصية ثم أراد الانحلال منها بعد موت الموصي فليس له
ذلك إلا لعذر بين وسواء قبل لفظا أو صدر منه ما يدل على ذلك **قال** في المعيار **وسئل**
الفقيه ابن الحاج عن رجل أوصى إلى رجل بيتيمه فأراد الوصي بعد موت الموصي وبعد أن تقدم النظر
للبنات أن يترك ذلك الإيصاء إلى رجل آخر ويتخلى هو من الإيصاء هل له ذلك أم لا
فأجاب ليس له ذلك لأنه لما تقدم النظر فليس له الانحلال عنه إلا لعذر بين وله أن
يوصي بما بيده من النظر إلى غيره عند حضور موته لأنه من أسباب الإعذار ثم الغرض ونقله ابن سلمون
مختصرا **و** من جواب الشيخ أبي الوليد ابن رشد وأما عزل الوصي نفسه عن النظر للمتامى الذي
التزم النظر له فليس ذلك له إلا من عذر لأنه من للبيتيم فيما وجبه له على نفسه ثم نقله ابن عات
في الطرر والونشريسي في المعيار في نوازل الوصايا وكرره في نوازل الأقضية وكذا نقله ح
في باب القضاء وإنما قلنا في تقرير كلام الناظم ثم أراد الانحلال بعد موت الموصي لأن الأصح جواز
الانحلال قبل الموت وعليه فلا يحتاج إلى العذر **قال** في المختصر وله عزل نفسه في حياة الموصي
ولو بعد القبول على الأصح **ضبح** يعني للموصى له عزل نفسه في حياة الموصي بعد القبول على
الأصح وأما قبله فلا شك أن له أن لا يقبل والأصح ظاهر المدونة ومن في قوله أشهب لأنه لم
يغر له ونحوه قوله على أن يستبدل غيره ومقابله لعبد الوهاب في المعونة قال إذا قبل الوصي الوصية
ثم أراد تركها لم يجز له ذلك إلا أن يعجز عنها أو يظهر له عذر في الامتناع من القيام عليها أبي

لليتيم

عبد السلام ونحوه ظاهر قول غيره من العراقيين وبعض المغاربة للآن في ذلك كتعبه بعض متابعيه
ثم قال ابن الحاجب لا بعد الموت والقبول على الاصح التوضيح ظاهره سواء قبلها في حياة
الموصي او بعد موته ونص المدونة على الاول واستصعب على الثاني فان وسواء قبل لفظا او جاء
منه ما يدل على ذلك من البيع والشراء لهم ما يصلحهم والاقتضاء والقضاء عنهم ونحو ذلك ابن عبد
السلام وقال بعضهم للموصي ان يرجع بعد قبوله بعد الموت او قبله انه له الرجوع واخذ من تعليل اشهب
رجوعه في الحياة بانه يغر له باب من اللخمي ان يكون له الرجوع اذا قبل بعد الموت لكونه لم يغره
هو وظاهر الناظم مثل ظاهر ابن الحاجب في ان الوصية تلزم بالقبول مطلقا حيث لا تحمل لها
بالعذر كان القبول في حياة الموصي او بعد موته ونقل ابن عات في الطرر ما يخالف ما في
الظاهر عن ابن ورد ونصه قال ابن ورد اما اذا كان قبوله يعني الوصي في حياة العاقد فلا يحله
القاضي الا بعد ثبوت عذر يوجب ذلك واما ان كان قبوله بعد موته فللقاضي ان يعفيه لغير عذر
ولكن يلتزمه في بطول وهذه حقيقة العقد في هذا الفصل **وسئل** رحمه الله اذا حل القاضي
الوصي لعذر ثبت له وكان معه شريك في النظر هل يعذر الى الشريك فيما ثبت له من العذر فقال
اذا كان قبول الوصي في حياة العاقد فلا بد من الاعذار الى شريكه ثم يعمل بحسب ذلك
وان كان قبوله من بعد موته حيث يكون للقاضي ان يعفيه بغير عذر حسبما تقدم فانه لا اشكال
لشريكه في ذلك فكيف يعذر اليه هـ ونقله الحطاب عن ابن زرب عن الطرر وفي مختصر المتيطية ما نصه
واذا قبل الوصي الوصية في صحة الموصي او مرضه ثم رجع عنها في حياته كان له ذلك لان الموصي
قادر على استبدال غيره وان رجع بعد موته لم يكن له ذلك وكذلك ان قبلها بعد موته او كان منه
ما يدل على القبول من بيع او شراء او قضاء او اقتضاء وقال ابو الحسن وعبد الوهاب اذا قبل
الوصي الوصية لم يكن له رجوع عنها قال اللخمي وهو احسن لان قبوله التزام لها **وقال**
الباجي في وثائقه الاول احسن وعليه جل اهل العلم ثم قال واذا قبلها الوصي وتولى النظر بعد
موت الموصي فليس له ذلك يعني الرجوع الا ان يظهر للقاضي عذره ويجد من يقوم مقامه وان لم ينعقد
عليه قبول الوصية ولا التزام القيام بها فلا يجبر على النظر قال في احكام ابن بطال وان انكر القبول حلف
ورد هـ **قلت** كلام المتيطية هذا تام في انه لا فرق بين القبول في صحة الموصي والقبول في مرضه في
انه ليس للموصي الرجوع عن ذلك بعد الموت وفي الوثائق المجموعة ان القابل في الصحة له الرجوع
بخلاف القابل في المرض ونص ما في الوثائق واذا قبل الوصي الوصية في مرض الميت الذي توفي منه او
بعد موته وتولى النظر ثم اراد ان ينحل فليس له ذلك الا ان يجد من ينظر في النظر ان كان معه

شريك وكان في الوصية ان من عارضه منهما عاقه فالباقي ينبغي ان يكون في الوصية هذا اللفظ بان
القاضي يحله ويقدم غيره ان كان منفردا او كان معه غيره ولم يكن في الوصية هذا اللفظ الا الطعن له بعذره
ويجد من يقوم مقامه وان التزم الوصي النظر في الوصية في صحة الموصي ثم اراد الرجوع عن ذلك فله الرجوع
ونحو هذا ما التزمه في المرض الذي توفي منه وان لم ينعقد عليه التزام في مرض الموصي ولا نظر بعد موته
وابى النظر فيها فلا يجبر على النظر فيها هو مما نظر في ذلك وفي الطرر لابن عات اعني قوله الا ان
يحله ثم يكون بانه ليس للشريك ان يحل من بيده الانحلال من غير عذر لان الموصي انما اشترط ان من عارضه
منهما عاقه فالباقي منهما فقال ولو كان له ان يحله بغير عذر لكان قوله الا ان يحله شريكه معترضا ايضا
لان لم يكن لا يحله انما يحله الموصي باشتراطه الذي اشترطه في وصيته ان من عارضه منهما عاقه
فالباقي منهما هـ كلام ابن عات نقلا عن تعقب ابن رشد **تنبيه** مراد الناظم بالعذر الذي
العذر الشرعي اللخمي ونحوه فرقة الوصي على القيام بما جعل اليه في الايصاء بالكلية لا العذر الذي
يكون معه القيام بذلك مع مشقة في الطرر عن ابن ورد ان العذر بان يثبت انه مانع له من القيام
البتة واما ان لم يكن كذلك الا انه يشق عليه فلا ينحل بمثل ذلك وجدير ايضا ان يكون العذر الشرعي
طاريا بعد القبول واما ان كان الاجل كذلك في حال القبول فليس له انحلال الا ان يكون من لا
يقدر قدرها التزم او قيل الجهل من العاقد ان كان التزم ذلك في حياته وثبت هذا ان اللازم ان …
او اهر فيهما بواجب الثبوت هو في جيبي ونقله في مختصر ابن زرب و قوله التزم … لعلة
بالبناء للمفعول لينتظر مع التزم في … النظر الاول والله ولي التوفيق

بين الوصيين اقسم الاموال ... وفيه قالوا خمسة اقوالا
المنع والجواز باستقلال ... او عن تراض بان عن وكال
كذا اكثر اعني ولا استجباب ... مع اشتراك كلها صواب

هذه الابيات الثلاثة من متممات الناظم رحمه الله ونص كلامه فرحمه بعض الشراح في
المختصر في قسمة المال بين الوصيين خمسة اقوال المنع والاكثر اعني والجواز مطلقا والجواز مع
التراضي والاستجباب مع الاشتراك و اللخمي لعلي بن زياد وحكاه رواية عن مالك وعليها كانت تجري
الاحكام بين الاوصياء بحضرتنا فاس بين الاشياخ الشراح بن كبيش عبد الواحد الحميدي ومن بعده
ممن قدم للقضاء من تلامذته كسيدي عبد العزيز بن الغلاوي وسيدي علي بن عمران وغيرهم ولسيدي العربي
جواب طويل في المسألة والله اعلم هـ **قلت** القول الاول بالمنع هو المشهور ومذهب المدونة
قال فيها ولا يقسم المال بينهما يعني الوصيين وليكن عند اعدلهما وان استويا في العدالة

جعله الإمام عند أكبرهما هـ وفي التوضيح إذا اختلف الوصيان في حفظ مال وضعه الحاكم عند أولاهما
فإن لم يكن أحدهما أولى جعله عند أعدلهما ولا يقسم قال ابن القاسم وإن كانا في العدالة سواء فأحرزهما وأكفاهم
وفي كلام بعضهم التي في بكر أن المال عند أسنهما في العدالة اللخمي وكل هذا استحسان ولو
جعلناه عند أدناهما في العدالة لم يضمنا لأن كليهما عدل وقد يكون أحدهما أمينا والأخ أكفى
قال مالك في الموازية وإن اختلفا طبع عليه وجعل عند غيرهما هـ من التوضيح وقال في مختصر
المتيطية ما نصه إن اختلف بعض الوصيين في مال اليتيم عند من يكون فقال ابن القاسم يوضع
عند أعدلهما ولا يقسم بينهما فإن استويا في العدالة فعند أكفاهما وأحرزهم وقال أشهب
في القاضي رأيه في قسمه أو تركه عند أحدهما وإن اقتسما الصبيين فلا بأس كل واحد حصة من
عنده منهم وقال أشهب أيضا في ذلك فإن فعلا لم يضمنا وفي المجموعة عن علي بن زياد إذا تشاحوا أن
يقسموه لم ينزع منهم وفي الموازية عن مالك يطبع عليه ويجعل عند غيرهما قال ابن الماجشون
وإن اقتسماه ضمناه وإن هلك ما بيد أحدهما ضمناه معا أحدهما لتسليمه له والآخر بإسلامه
إليه وكذلك من أودع رجلين وديعة فاقتسماها فهما ضامنان إلا أن يكونا اقتسماها على
وجه النظر والحيطة فلا بأس هـ ونقل القاضي المكناسي في مجالسه ما نصه قال ابن يونس
عن علي والحجة لابن القاسم أن يقتسموه إن تشاحوا ولا ينزع منهم هـ بقوله والحجة التي تدل على
استحباب القسم عنده بعض مواضع ما تقدم في شرح الناظم من نسبة الاستحباب لعلي ابن زياد
والذي نسب له في التوضيح هو الجواز إذ قال عند قول ابن الحاجب وفي جواز قسمهم المال قولان
ما نصه القول بجواز القسم لعلي بن زياد والقول بعدمه لمالك وابن القاسم وأشهب هـ ولعله
يعني بالجواز الإذن العام الشامل للإباحة والاستحباب وبقية الأقوال التي ذكر الناظم لم أقف
بتعليق ما وقفت عليه و ما للإمام مالك رضي الله عنه في المدونة والموازية من جعل المال عند
أعدلهما ومن الطبع عليه وجعله عند غيرهما كل ذلك مبني على القول الأول بمنع القسم هـ
وفي طرر ابن عات ما نصه إن اتهم الأوصياء نزع منهم المال وجعل على يد غيرهم هـ قال أصبغ ولا يكون
لهم فيه نظر وكذا في ذلك كله تهم وكذلك إن اختلفوا جعل عند غيرهم هـ قال بعض المحققين والأصل
في ذلك أن يجعله القاضي عند الاختلاف عند أمين ويأمرهما جميعا بأن ينظرا فيه وجه من
غير أن ينفرد به أحدهما دون صاحبه فإن لم يفعلا أو يكون بيد أحدهم منفردا وينظر فيه جميعهم
فلأن تلف ما جعل عنده لم يضمن إذا علم بذلك وقت التلف وكذلك العين وإن لم يعلم بذلك
وقت التلف ضمن هـ من الاستغناء ونقل ابن هلال بعض هذا الكلام مختصرا وكذا نقله ابن

في حزب

وفي ابن فرحون في تبصرته في الفصل التاسع في المسائل السياسية من أولاد اليتيم فولده دون صاحبه
الطرر أيضا قبل ما تقدم بنحو ورقة من المشاور وإن قسم الوصيان المال فباع أحدهما ما عنده دون إذن
صاحبه أو وكالته لم يجز بيعه ورد له الآخر ويضمنه إن فات إلا أن يكون في ثمن المثل أن من كان ذلك
منهما أعطى بالبناء في منعي في الوصية فجعل أحدهما جائز وقت مغيب الآخر أو شغله من غير
وكالة ولا يضمن عليه فيما فعل هـ ونقله ح من وصايا ابن رشد تنبيه تقدم في كلام المتيطي
الإشارة إلى مسألة الوديعة عند رجلين ومذهب المدونة فيها أن المودع عندهما كالوصيين إذا
اختلفا جعلت الوديعة عند أعدلهما وعليه درج صاحب المختصر حيث قال وإن أودع اثنين
جعلت بيد الأعدل وكتب عليه سيدي محمد ح ما نصه قال في المدونة ومن أودع رجلين وديعة
أو استبضعهما بضاعة جعلت عند أعدلهما كالمال بين الوصيين وإن لم يكن في الوصيين عدل خلعهما ن
السلطان ووضع المال عند غيرهما قال ابن القاسم ولم أسمع من مالك في الوديعة والبضاعة
شيئا وأراه مثله هـ قال ابن عرفة في التنبيهات لو اقتسماها لم يضمناها في ظاهر قول ابن
القاسم والقطع عند عدم العدالة يختص بالوصيين لأن الإيداع وقع عند البر والفاجر ولا يوصى
الفاجر وقال القاضي إسماعيل هو بخلاف الوصيين لا يكون عند أحدهما ولا ينزع منهما ولا يقتسمانه
ويجعلانه حيث يثقان به وأيديهما عليه وأراه هو تمام كلام ح قلت وبمثل ما في المدونة
أفتى ابن شبلون على ما نقل عنه في المعيار ونصه وسئل ابن شبلون عمن استودع رجلين وديعة
فاختلفا عند من تكون فأجاب إن اختلفا كانت عند أعدلهما وإن لم يكن فيهما عدل أخذها
القاضي منهما ووقفها وكأنه ضعفها قال أبو القاسم ابن شبلون وذلك إذا لم يكن رب الوديعة
دفعها إلى أحدهما وأما لو دفعها إلى أحدهما كانت بيده دون الآخر

ورد ما فعله القاضي جعل ❊ إذا وصي للأب بان واستقل

قال ح عند قول المتن وإنما يوصي على المحجور عليه أب ما نصه إذا قدم القاضي ناظرا على اليتيم
ثم ظهر وصي من قبل الأب فله رد أفعاله نقله ابن زرب في نوازل الوصايا وفيه أيضا إذا أوصى
لشخص ثم ظهر شخص آخر بوصية فالناظر له هو وبهذا النص شرح القاضي أبو رأس الله هذا البيت
وهو واضح لمعناه قلت ونقل في المعيار هذه المسألة فقال سئل ابن حبيب عمن
توفي بالمغرب فأقام القاضي للابنة أمها مقام الوصي وجعل عليها مشرفا فقبضت المتخلف
من التركة من ذهب وفضة وملبوس وعروض وقاصمت وباعت وعاوضت في الربع وزوجتها وجهزتها
بجهازها بدينار على أنها تأخذ جميع ما تحصل للابنة وشكى ثلث دار الابنة خمس عشرة

سنة وحض المحجور فما سوى التي وهبته والابراء والمعاوضة في الربع ثم ثبت أن المتوفى أسند الوصية التي أوصيه في ابنته في مرضه الذي توفي فيه وأثبت أن المغرمة مبلغها أكثر من خمسمائة دينار وطلب نقض جميع ما فعلها الوفوع الحيف على الابنة فيه فهل ينقض ذلك أم لا فأجاب إذا ثبتت وصية الأب فيمضي الأصل ولا أثر لمغرم القاضي معها إلا إذا لم تطل الأمد عن الوصي من قبل الأب فما فعلته من المغرمة في دفع من أوجه ثبوت الوصية من الأب ولو كانت صحيحة لما جاز لها التصرف في مال اليتيم وفيه كرت أيضا إنها أعطت بالديار المذكورة على أن تأخذ ما فضل ومنه تحت بعب وبعض في معاملة باسرة وفيها وفيه وبيع اليتيم لتنجيزها وفي نحوه يذكر المسوغ لبيعها له المعاوضة وأيضا تصيرها من الديار المذكورة بقدر من الدراهم لا يعلم أصل قبضها مع أن الذي أدفع في صفقة باسيرة لما ذكر وما ذكر أيضا من المحابات وتم ذكر جواب ابن ابراهيم في نحو المسألة منع من نقله كثرة تصحيفه

وما من الدين به الوصي فهو ❊ أو في تركة الميت مقضي
وإن يكن مما عليه وليا ❊ من المعاملات فهو ماضيا

قال في نوازل الوصايا من المعيار **وسئل** بعض الشيوخ عن إقرار الوصي بدين على أيتامه **فأجاب** إن كان فيما وليه فهو ماض كالإقرار على نفسه فهو معمول به وإن كان إقراره على ذكر الميت فهو كشاهد عليهم هـ ثم بعد كلامه نقل نحو هذه المسألة سؤالا وجوابا عن ابن الحاج ثم زاد النقل عن ابن الحاج في نوازل الإقرارات وفي أنه جواب ابن الحاج وكذلك الأب يعني كالوصي فيما ذكر **وفي** نوازل ابن هلال أن الشيخ أبا الحسن اللخمي نبها التعليل في إقرار الوصي على من يلي عنه في كتاب المديان من تبصرته فيما الأم يدين عليه هـ قال أعني ابن هلال في تعليل عدم جواز إقرار الوصي على اليتيم لأن الإقرار قول يوجب حقا على قائله فلا يعدوا نفسه ولا تكسب كل نفس إلا عليها هـ ومثل الوصي في هذا المعنى المقدم على المحجور **وفي** نوازل البيوع من المعيار عن أبي الضياء سيدي مصباح ما نصه إقرار المقدم لا يلزم من قدم عليه فيما ولي فيه من المعاملة كقوله بعت واشتريت وقبضت ونحوه فيما لم يلزمه من المعاملة شاهد وإن كان عدلا قبلت شهادته وإن كان غير عدل ردت شهادته هـ ثم بعد ورقة نقل عنه أيضا أنه قال في مقدم باع ملك يتيم لقضاء دين ثم بيع ما أصله اللازم المقدم ما نصه إن لم يثبت الدين إلا بقول المقدم فلا بد من نقض البيع حتى يعذر فيه أعني المقدم المذكور الذي الصبي فإنه شاهد ولا يلزمه إقراره هـ **تنبيهان الأول** ليس للوصي أن أدار كل غيره في طلب حقوق اليتيم أن يجعل للوكيل الإقرار قال ابن سهل في أحكامه إذا ما توكيل الصبي على المخاصمة عن يتيمه فليس له أن يجعل له الإقرار عنه وقد شاهدت بعض القضاة ينكر عقد ذلك في توكيل الوصي عن يتيمه ورأيت بعض قضاة في طبة يخاطب قضاة غيرها بثبوت مثل هذا له الوكالة خالية من ذكر الإقرار وهذا محض أيام وأن بني مالك في ذلك فقال لي هذا الذي رأيته يعمل به منذ عشرين سنة وهو الذي أفتى به أن إقرار الوصي لا يجوز على يتيمه قلت له قد ذكر ابن الهندي في مثل هذه الوكالات الإقرار فقال لي هذا الذي رأيته يعمل به كذلك وهو عندي خلاف وتكلمت في ذلك مع أبي عبد الله بن عتاب فقال لي هو غلط من ابن الهندي هـ ونقله ابن فرحون جملته ونقل معنى ذلك في مختصر المتيطية وزاد بعده ما نصه وقال ابن أبي جمرة لا يجوز توكيل الوصي على الإقرار إلا فيما تولى من المعاملات عليه فيكون كالإقرار هو بها هـ وذكر صاحب الوثائق المجموعة وثيقة توكيل وصي من يخاصم عن يتيمه في نظره ونصها على الإقرار والإنكار عنه فكتب عليه ابن عات في الطرر تضمنت هذه الوثيقة الإقرار على اليتيم **وفي** أحكام ابن سهل قال ابن عتاب هو غلط من ابن الهندي ومثل كلام ابن عتاب في الوصي يكون في الأب هـ **قلت** انظر هل يحمل ما ذكر ابن الهندي على أن المراد إقرار الوكيل فيما ولي الوصي المعاملة فيه لا في غير ذلك كما نقل عن ابن أبي جمرة أو **الثاني** لا مفهوم لقوله الناظم الدين في تركة الميت وكذا قال ابن عات في الطرر بعد ما نقل ومن كتاب ابن سحنون لا يجوز إقرار الصبي ولا الوصي عليه بغصب أو مراثية أو دين لأن مراثيته لا تلزمه وهو شاهد عليه وكذلك إن أقر على مغلوب في عقله صبي في حجره ولا يته بدين أو بغيره أو مجنون والأب والوصي في ذلك شاهد إن حلف أخذ بها لحضرة إذا استحقه كان وإن عليه بعتق أو طلاق لم يلزمه هـ بلفظه **تتميم** للوصي الذي يعلم الدين في ذمة الموصي أن يقضيه لربه خفية من التركة إذا أمكنه ذلك **وفي** أواخر التبصرة لابن فرحون ما نصه وإذا علم الوصي أن في ذمة الموصي دينا أو حقا خفيا لم يصل ذلك الحق بما أوصله إليه وإن لم يمكنه ذلك رفع ذلك إلى الحاكم وكان شاهدا لصاحب الحق هـ ونقل نحوه ح عند قول المتن وللوصي اقتضاء الدين عن النوادر فانظره **وفي** المعيار ما نصه **وسئل** أبو محمد بن مسايد عمن أوصى عند موته في مال معه أن يدفع إلى زوجته دون باقي ورثته وله بنت وأخت **فأجاب** إن أراد أن يستأثر بذلك الزوجة فلا يجوز وهو ميراث وإن قالت الزوجة إنما أمرني أن أدفعه إلى التي لا نه دين له قبله فعليها البينة وإن أراد هذا الذي سوله السلامة فليرفع ذلك إلى القاضي فيعزله القاضي كما يجب وإن دفعه إلى الزوجة قبل رفعه إلى قاض وقام عليه باقي الورثة ضمن وله الرجوع على المرأة ولا يسعه دفع ذلك إلى الزوجة إلا أن يجد له عدول

ك

إن ذلك لها قبل الزوج فيما يشبهه ثم ذلك الآن يكون الميت بين له أنه أقال إذ بعد ما للزوجة
بأنه لها قبل ذلك فيما يشبهه فبعد لها فيما بينه وبين الله تعالى فإن خشي أن يطالب فإن
شهادته لها جائزة قبل أن يرجع ويقضي لها بشهادته له بشهادته مع يمينها وأما إن رجع
ذلك إليهما لم يوقف لم تنفع شهادته لها وكان ضامنا ثم ذكر هذه المسألة بعينها اللخمي في
في نوازل الوصايا وقد منها مختصر في نوازل الوديعة فإذا علمت هذا فالوصية مثل الدين فقد
قال ح في المحل المذكور عن النوادر إن أصبغ قال في الميت يشهد وصيه أن ثلثه صرفه في بشهادته
ثم قال إن قضي له رأي ثم الأخ حد مليء فلو وقع الغرم عليه بل ذلك عليه واجب وهو قول المتولي
في باب الوديعة عن ابن يونس ما نصه قال مالك في ميت أوصى لصغير بدنانير ولم يشهد على ذلك
إلا الوصي فإن قضي في مثل ذلك الذي لا يتبع به مليء وفي ذلك نحو السلطان وهو في
نكرت النوازل بهذا المعنى في المعيار فمنها ما نقله من نوازل الوديعة عن ابن رشد
ومنها ما في نوازل الدفن إذا تنازع بعض الشيوخ والله المستعان

ويعذر القاضي إلى اليتيم في ❊ نفقة بيد حاضر نفع

قال في الوثائق المجموعة في نص تسجيل القاضي بإبراء الوصي من النفقة على اليتيم بعد
أن ذكر في الوثيقة التي تعقد في ذلك ما نصه وإن كان اليتيم حاضرا نفسه قال أحمد بن سعيد
حضرت بعض القضاة يقضي بسقوط الإعذار إليه في النفقات من جهة الولاية التي عليه
ويقول إن الولاية تسقط الإعذار إليه وإنما يعذر القاضي إلى من يملك نفسه وتجري عليه الأحكام
والحق في ذلك أن يعذر إليه إذا كانت النفقات أنفقت إليه لحضانته لنفسه لأن الإعذار إليه
في نفقته وكسوته ومصالحه التي يشهد عليه بقبضها من الوصي هو كالشهادة على نفسه
أو لا بقبضها وجرى بين ذلك وقد أجاز بعض أهل العلم للموصى عليه أن يقبض لنفسه من
الوصي ما يحتاج به في التجر ونحوا كم من قبضه لنفقته وكسوته هـ وقد أجازوا يمينه فيما يقبض
لنفسه إذا شهد له شاهد عدل في عذر من بعض بالشاهد واليمين وأجاز طلاقه وعتقه لا غ
ولده ومن أجاز له مثل هذه الوجوه فلا ينبغي سقوط الإعذار إليه مع أن الإعذار من أوكد الأشياء
قلت وأحمد بن سعيد هو الأصل وقال ابن الهندي في المعيار وسئل ابن الهندي عن الوصي إذا
ذهب إلى أخذ البراءة من القاضي إذا أثبت على اليتيم الحاضر لنفسه وأثبت عنده فأجاب
حضرت بعض القضاة ينكر ما تقرر ما للبعض الأندلسي وقول الناظم بيد حاضر لعله يريد
اليتيم الحاضر لنفسه فيكون مثل قوله في النص المتقدم إذا كانت النفقة أنفقت إليه

ومعهود

ومعهود ذلك أنه لو كان اليتيم في حياة الموصي لم يعذر إليه ولهذا قال ابن فتوح وثيقة
معرفة الشهداء بحضانة الوصي لليتيم وذكر تسجيل القاضي فيها قال وسقط الإعذار في هذا
التسجيل من جهة أن الوصي لم يرفع النفقة التي أمر من جهة أن الوصي إذا ثبتت حضانته
لليتيم فالقول قوله فيما يدعي السرف من النفقة إذ لا يستطاع الإشهاد على الغداء والعشاء
وإذا حضنه غيره لم يصدق في النفقة إلا ببينة تقوم على دفعها إلى الحاضن وكذلك إن كان اليتيم
حاضرا لنفسه أيضا لزم الوصي أن يقيم البينة على الدفع ومن أهل العلم من يرى الحجة لليتيم
في براءة الكائن في حضانة وصيه كما هو في عبارة ابن هارون في مختصر المتيطية وقول الناظم
في نفقة أي التي أثبت الوصي دفعها للمحجور وكانت مما يجوز أن يدفعها له وذلك نفقة نفسه
من الطعام والكسوة ولا إشكال ونفقة عياله على قولين قال في مختصر المتيطية قال ابن
العطار وللوصي أن يدفع نفقته ونفقة زوجته إلى الصغير إذا كانوا في حضانته ويكون قبضه وإقراره
بالقبض جائزا للوصي الدافع كان بالغا أو دون البلوغ ما لم يكن صغيرا لا يحسن نفسه وقال
ابن الهندي لا ينبغي أن يدفع إلا نفقة نفسه خاصة للضرورة ومتى قبض نفقة غيره ضمن الوصي ذلك هـ
وقال عقبه ابن هارون قبل هذا قال محمد بن عمر لا يدفع له يعني المحجور الأجرة يشتري كذا
كالصحن ونحوه وأما المشهور فلا لأنه ذريعة إلى إتلاف ماله هـ وإنما لا يعذر للمحجور في غير ما
يجوز للوصي أن يدفعه لكونه إذا فعل ذلك في ضمان الوصي لا أنه أمينه ولو أقر المحجور بقبضه
ومن ذلك نفقة إصلاح دار اليتيم لأنه إنما الوصي يدفعها لغيره ليقبضها من اليتيم إذا كان حاضرا
نفسه ليبني بها أو إلى حاضنه إن كان ممن لا يحضن نفسه ليبني له بذلك لم يكن براءة
للوصي وإنما يكون الإعذار مع دفعه إلى اليتيم أو إلى حاضنه من النفقة والكسوة هـ ونحوه في المتيطية
تنبيه كما يعذر إلى اليتيم فيما أثبت الوصي عليه أنه دفعه له من نفقته وكسوته كذلك
يعذر إليه فيما يثبت عليه من الدعاوى التي يلزمه بها الغرم من ماله قال في مختصر المتيطية إن كانت
الدعوى بما لو ثبتت لزم الصبي والسفيه كلف المدعي البينة وذلك مثل التعدي والاستهلاك
والغصب والاختلاس وشبه ذلك ثم قال وإذا أثبت القاضي على الصبي أو السفيه حقا من
جهة الاستهلاك أو التعدي أعذر إليه رجاء أن يرجع عن نفسه بشيء يدلي به ويحتج له ليس
بعجز ولا يرضى بيمين الطالب مع البينة لأن الصبي في حكم الغائب والميت والمساكين
هـ الغرض منه وبالله التوفيق

وطلب الحق بتوكيل لمن ❊ حضر أو غاب أو صبيه فمن

قال ابو العباس سيدي احمد الونشريسي في المعيار مانصه سيل الشيخ ابو القاسم الغبريني عن
السفيه هل له طلب حقوقه والقيام فيها عن من تعدى عليه وتليستها والتوكيل عليها فاجاب
له طلب حقوقه والبحث عنها والوكالة على ذلك لاسيما ان كانت ام الولد هـ وفي المعيار ايضا
مانصه وسيل بعض الموثقين عن السفيه هل له طلب حقوقه بحضر وصيه والخصام فيها وان يوكل
على طلبها ام لا فاجاب له طلب حقوقه بحضر وصيه وفي غيبته وليس له ان يوكل
على طلبها وقال ابن زرب وغيره له ان يوكل كما له ان يطلب وعلى هذا مضى العمل هـ وفي
(تتمة) المتيطية قال غيره واجمعوا للسفيه طلب حقوقه بحضر وصيه او غاب والخصام فيها وليس
له ان يوكل على طلبها وقال ابن جعفر وغيره له ان يوكل كما له ان يطلب وبه مضى العمل هـ
ونقل ح اول باب الشركة قول صاحب اللباب يمنع التوكيل من المحجور على الخصومة ثم نقل
عن معين الحكام مانصه مسئلة يجوز للمحجور طلب حقوقه عند قاض او غيره ولا يمنع من ذلك في
حضور وصيه او غيبته قال ابو بكر وله ان يوكل على ذلك ليعلم ماينوجه اليه وخالفه في ذلك
غيره هـ ثم ذكر ح هذا النقل عن معين الحكام في باب القضاء ومقابل هذا القول الذي به العمل
به هو ظاهر المذهب كما قال ح في باب الشركة وهو لابن القاسم في العتبية قال ابن سهل
مانصه وفي اول سماع يحيى في كتاب البضائع لابن القاسم في بكر عنست من يخاصم لها في منزل
لها وانه لا يخاصم حتى قضي له فتصرفت عليه بناحية من حظها ثم برا لها قال لها
الرجوع في الحرفة وتوكيلها اياه فيه جائز لان البكر لا تلي مثل هذا لامر وهذا انما يليه عنها
وصي او من يوكله السلطان بالنظر لها هـ ونقل ح ما في هذا السماع مختصرا عن ابن عرفة ثم قال
عقبه وماذكره من ان البكر لا تلي ذلك يعني المخاصمة قبله ابن رشد وهو خلاف ماذكره صاحب معين
الحكام كما تقدم هـ وبظاهر ان الخلاف موجود في مخاصمة المحجور عن نفسه وفي توكيله لغيره والذي في
الوثايق المجموعة انه يخاصم ولا يوكل ونصه ومما يجوز للمولى عليه طلب حقوقه حيث شاء عند
قاض او غيره لا يمنع من ذلك في حياة وصيه وحضوره ومغيبه الا انه لا يوكل عن نفسه ويوكل
عنه الوصي هـ وكتب ابن علات على قوله الا انه لا يوكل عن نفسه (انظر) في الاول لابن سهل مانصه
خلاف هذا في ظاهره وهو القياس لان ماجاز كلامه فيه وطلبه جاز ان يعوض غيره عنه فيه من
ذلك العدل الذي يجوز له ان يفعله هو بنفسه فتامله هـ قلت يريد والله اعلم ماذكره والله
اعلم ماذكره ابن سهل في ترجمة انكار الولي النكاح ولبينه وذلك فيمن قام يتكلم عن ولده ويدعي
على رجل انه زوجه ابنته بذكر جواب ابن لبابة وفيه انه ان كان الابن في ولاية ابيه فله

الكلام

الكلام عنه قال ابن سهل انظر قول ابن لبابة المحابي على مارواه عيسى عن ابن القاسم في السفيه
البالغ انه كالصبي في انكاحه وجميع اموره وقد يدل عليه بعض مسايل المدونة وقاله ابن حبيب
وقال ابن الماجشون لا ينفذ الا برضاه وروي عن ابن القاسم مثله وهو دليل ماجاء في خلع المدونة وعلى
هذا القول للاب ان يتكلم عنه حتى يثبت رضاه بذلك النكاح ويوكل على طلبه اباه هـ تنبيهات
الاول اذا قضي للمحجور بالحق الذي طلب بنفسه او بالوكيل فهل يدفع اليه وانما يدفع الى وصيه او الى
مقدم القاضي قال في الوثايق المجموعة وان استحق اليتيم شيئا قبض ذلك وصيه وان كان يتيما
ولي قدمه له القاضي من يقبض ذلك هـ الثاني قول الناظم وطلب الحق يريد الحق
المالي واما الحق البدني فجواز توكيل المحجور فيه اظهر بل هو اتفاق على من ذكر الخلاف في ذلك
قال ابن فتوح ليس للاب ولا للوصي القيام عمن في نظرهما من ابنة او يتيمة اذا اضر بها زوجها
الا بتوكيلها لان لها الرضى باحتماله وان كانت مولى عليها وليس للاب ولا للوصي في
ذلك اعتراض هـ ومثله في المتيطية وكذا في نص لابن هرون في تقييد المرعى لهم ومثل في
القيام بالضرر رفيا منها بعيب الزوج في انه لا كلام لوليها الا بتوكيلها له على ذلك وفي
باب الوكالة من التوضيح يجوز للمحجور عليها ان توكل في لوازم عصمتها هـ وانظر النفقة والكسوة
في حق المحجور الخاص نفسه هل هما مثل الحقوق البدنية لا يدخلها الخلاف المتقدم والذي في التوكيل
على الحقوق المالية ام لا وقد قال الشيخ ابو اسحاق الغرناطي في وثايقه مانصه والمحجور لا
يوكل الا فيما هو من ضرر البدن وفي الخول المشترطة له وفي طلب النفقة والكسوة هـ الثالث
قال ح واما توكيله يعني المحجور على البيع والشراء في ماله فلا يجوز ولم ار فيه خلافا بعد البحث
الا ما يوخذ من مسئلة العتق المتقدم ذكرها هـ واشار الى ما قدمه في كلام نقله عن ابن عرفة
ان في كتاب العتق من العتبية ان من دفع عبد الى رجل ماية دينار وقال له اشترني لنفسي ن
فاشتراه لنفسه العبد واستثنى ماله كان حرا ولا رجوع لبايعه على العبد ولا على المشتري
بشيء والولاء لبايعه هـ ابن رشد في الاصبغ هذا الشراء باذن وكالة العبد فيجوز الا باذن
سيده ثم ذكر اعني الحطاب جواب تعقب الاصبغ عن ابن عرفة ونظر فيه وذكر جوابا من عنده
فانظر ذلك كله ان شيت في التنبيه السادس من تنبيهات ذكرها في اول باب الشركة وقول
الناظم فمن بفتح الميم بمعنى حقيق قال في المصباح هو قمن ان يفعل كذا فيحتاج الى جدير وحقيق
ويستعمل بلفظ واحد مطلقا فيقال هو وهي وهم وهن قمن وقمين في يجوز فيه بكسر الميم فيطابق في
التذكير والتانيث والافراد والجمع هـ

ومن لرشد وصي مهملا ۞ بينة اي شرطه فلتعملا
وطلب المحجور ذاك والقبول ۞ ذا اولى وهو غير لازم الحصول

شرح الناظم رحمه الله تعالى في التبيين بقوله اعلم ان اطلاق الاب جائز وان لم يعلم الا بشرط الا من قوله على المشهور وكذا وصيه وهو مصدق فيما يذكر من حاله وان لم يعلم ذلك الا من قوله قال ابن رشد واما وصي القاضي فلا يجوز انه لا يطلق من الولاية الا باذن القاضي وقال غيره يكفي في الاطلاقة كوصي الاب وفي المختصر وللاب ترشيدها قبل دخولها كالوصي ولو لم يعرف رشدها وفي مقدم القاضي خلاف ولذلك الجاري في الوثائق لو فتقتضي الحكم لا بد ان يعلم هو انه في المحجور عند ترشيده بقوله الرشد وانه هو الطالب له بعد طلب البينة على الرشد وان لم يشهد به الشهود فمن لا يجزم فيه بيع ولا ابتياع ثم تكتب الاطلاق من قبل الاب او الوصي او القاضي بعد ثبوت ذلك على الغالب وهو الاولى ولو لم يفعل لجاز لكن انفع وربما وقفنا على رسم من وصي اب دون بينة الرشد عن شيخنا القاضي ابن سودة رحمه الله وهو على التصحيح الجائز وانما يفعل بعده على الاحتياط والتنزه وما لا يلزم ثم قلت الطلاق الوصي محجوره فيما يعلم من حاله دون بينة فيه قولان الاول انه ذلك له وهو المشهور وظاهر رواية ابن القاسم الثاني ليس له ذلك الا ان يثبت امره وهو قول ابن القاسم قال ابن سهل وفي سماع ابن القاسم عن مالك في كتاب السلعة سماعها سئل عن الرجل يدفع اليه السلطان مال الغلام المولى عليه فيحسن حاله فيدفع اليه اترى ان ذلك بمنزلة الوصي اذا راى من حاله وليه مارضاه فيدفع ماله اليه قال ان ذلك عندي يختلف اما كل من نشا له في حسنه وفضله فلا ارى عليه شيئا وارى له سبيله الوصي في ذلك واما كل من كان فيه شك فلا ارى له مثله وكانه يراه في دفعه ضامنا الا ان يكون ممن لا شك فيه فلا ارى عليه شيئا واراه كالوصي وفي سماع اصبغ عن ابن القاسم قال اصبغ وسمعته يقول في اليتيم اذا نسي منه الرشد ايدفع ماله اليه وصيه من غير اذن الامام فقال اذا كان امرا بينا للناس فنعم ولا ضمان عليه والا فلا الا بامر الامام فان تعدى ذلك فهو ضامن اذا كان يشك في امره ثم وفيما نقل في الوثائق المجموعة مسالة سماع ابن القاسم قيد عليها ابن عتاب في الحكم ما نصه ظاهر هذه الرواية ان الوصي من قبل الاب يجوز اطلاقه من الحجر له ويصدق فيما يذكر من ذلك وان لم يعلم ذلك الا من قوله وقد قيل ان اطلاقه من الحجر نافذ ويصدق فيما يذكر من ذلك وان لم يعلم ذلك الا من قوله وقد قيل ان الطلاقة لا يجوز الا ان يثبت حاله ويعرف رشده وهي رواية اصبغ عن ابن القاسم في رسم الكراء والاقضية من سماعه في الوصايا وقوله لابن سلمون اذا ثبت هذا في مقتضى كلام الناظم ان المعتمد في عمل اهل فاس هو القول المشهور

وان

وان طلب البينة على الرشد انما هو للخروج من الخلاف لا انه امر متحتم وذلك نظير ما لصاحب الوثائق المجموعة بانه قال بعد ان ذكر وثيقة اطلاق الوصي من قبل الاب معقودا فيها الشهادة بما يتصل من الحجور ما نصه وان اسقطت من العقد ما يعلم المطلق بالحالة الموصوفة استغنيت عنه لان اطلاق الوصي نافذ بقوله مما يعلم من الايصاء وقد قيل ان ذلك ليس بتام حتى يتضمن عقد الاشهاد ان المطلق من الولاية على الصفة التي ذكرنا الوصي وعقد على مع ذلك الشهود بذلك انتهى واسلم من الخلاف هو على القول المشهور انه لو عقد وثيقة قول الوصي دون بينة عمل القاضي الحكم في مثله معللا بفساد اهل الزمان فان حسبما انقل عنه في المعيار ونصه وسئل اللخمي عن ترشيد الاب ولده فاجاب ذلك جائز ولا ينبغي له لانه امر ينبغي ان يكون لمن يرغب به في ماله ثم عندي وان اتهم كان كشف الحال حسنا وفي الاب ممن اقامه هو او القاضي فلا يقبل قوله الا بعد الكشف لفساد الناس اليوم وهو امنع ان يتواطئوا مع المحاجير ليتزوجوا فيجعلوا الحكم بما قيل في ذلك وكذا ما طلب المحجور الترشيد وقوله بعد ارشد من كلام الناظم ان العمل جرى في زمنه على الحكم في ذلك في الوثائق وممن صرح بذلك ابن سلمون اذ قال في وثيقة عقد اطلاق الوصي ما نصه ويجب المرشد وقوله ذلك راغبا انه الطالب لذلك واي اغبى فيه يتعذر على الوصي والمرشد بما فيه عنهما في كذا وقوله في وثائق ابن عرضون وثائق العبد وقد نقل ح وكيفية العبد عند قول المتن وفك وصي او مقدم تنبيهان الاول يفهم من كلام الناظم ان المحجور عليه بوصي يخرج من الولاية باطلاق الوصي وفيه اشكال وهل يخرج الا بالطلاقة ام لا في ذلك خلاف في بعض اجوبة الشيخ ابي الحسن الصغير فيما ينطلق به الوصي عليه ثلاثة اقوال قيل لا بد من الطلاق الوصي وقيل بالطلاقة وثبوت رشده وقيل بمجرد ثبوت رشده وان لم يطلقه الوصي هـ من الدر النثير وقال في مختصر المتيطية ما نصه اختلف في الصغير اذا بلغ وعليه وصي هل يخرج بالبلوغ من الولاية كما يخرج من ولاية الاب ام لا قال ابن عتاب لا يخرج الا بالاطلاق قيل له ليس الوصي انما ينظر بسبب الاب فكيف يكون اقوى منه قال العمل على ما قلناه وبه قال ابن القطان وقال ابو المطرف اذا مضى له نحو العام ولم يظهر له سفه جازت افعاله كحاله مع الاب وقال ابن القاسم هو في ولاية الاب حتى يثبت رشده كحاله مع الوصي ونحوه كحاله مع الوصي ونحوه في كتاب الحبس من المدونة وليس عليه عمل هـ واصل هذا الكلام لابن سهل في احكامه ذكر انه تكلم في المسالة مع الشيوخ الثلاثة المذكورين فقالوا ما تقدم عنهم ووجهه ووجه ابن القطان ما ذهب اليه من التفرقة بين الوصي والاب بان امر الوصي كان بالاشهاد فصار اقوى لانه كالحكم بعد النظر ذلك في كتاب ابن سهل ان شئت ونقله في المعيار

بعد خمسة كراريس من نوازل الوصايا واحكام المحاجير) التـــاني اذا كان المحجور المومى عليه
لا ينطلق من الحجر الا باطلاق الوصي وجب على الوصي ان لا يؤخر الاطلاق متى علم رشده ويدفع اليه
ماله فان اخر ذلك حتى ضاع المال ضمنه قال ابن عات في الطرر ما نصه المشاور ان علم الوصي برشده
ولم يدفع اليه ماله وتلف عنده ضمن سواء تلف ببينة او بغير بينة لانه متعد في حبس ماله لظهور رشده
وخاصة المال من الولاية له عليه في الاصل وكذلك ان قامت بينة برشده فدفع اليه ماله بغير
اذن الامام ضمنه وان كانا وصيين فاراد احدهما اطلاقه وابى الآخر نظر القاضي في ذلك ولم يطلق
الا بثبوت رشده لا على الخلاف المعتبر هـ ونقل في المعيار كلام ابن الفخار بصورة السؤال والجواب [الثالث]
اختلف في الرشد الذي يدفع معه الحجر ما هو فالمشهور انه حفظ المال وضبطه فقط ولا يشترط معه
صلاح الحال ولا حسن تنمية المال قال في مختصر النهاية واذا كان اليتيم فاسقا متماديا في المعاصي
وكان مع ذلك ضابطا لماله وجب اطلاقه من الولاية وان كان صالحا في دينه مستقيما في احواله
وكان بحال تبذير وضعف نظر في ماله لم يجز اطلاقه ووجب الحجر عليه ان لم يكن مولى عليه وبهذا كان
الفتيا وعليه القضاء وقال غير ابن القاسم لا يطلقه من الولاية الا الصلاح في دينه وماله هـ ونحوه لابن
فتوح وفي التوضيح ذكر المازري خلافا فيما ينفك به الحجر ويسلم للمحجور عليه ماله هل يكفي حفظه فقط
او زيادة اشتراط تنميته ووجه الثاني بانه ان لم يحسن ذلك كان مؤديا الى فناء ماله
والاول بانه انما كان للابلاغ القابض من اب او وصي او مقدم ان ينمي له وانما يلزمه صيانته عن الهلاك
اولى قال يعني المازري ويمنع عندي ان يلتفت الى قلة المال وكثرته ثم قال في [ضيح] والمشهور انه لا
يشترط في الرشد ان يكون جائز الشهادة اي اذا كان حافظا لماله وان كان يشرب الخمر ونحوه وهو قول
ابن القاسم واصبغ وقال المدنيون كابن كنانة ومطرف وابن الماجشون يحجر على من يشرب الخمر واختاره
ابن المواز هـ ونقل ابن سهل ما في التوضيح من قول المدنيين وقول ابن القاسم واصبغ ثم قال وقال
ابن م بن ع اصبغ اذا كان يعني المحجور مشهورا فيه بعض الاصلاح في دينه والاستتار وكان حسن النظر
في ماله حسن التدبير له خرج من الولاية وملك ماله وان كان ظاهر الفسوق والفساد والمروق لم ار ان
يملك ماله ولا تنقطع عنه الولاية قال ابن م بن ع انما احسبه عنه وابن لهم [اي ابـع] رشد المحجور
يبتلى بالاختبار له [و] الظاهر ما نصه واختبار رشد اليتيم بدخوله الاسواق ومخالطة الناس حتى
يرى انه يبتاع ويبيع ويمتنع مما يرى انه ينكر على المغبون ويغبط الحافظ لماله ويصون فعله هـ ونحوه
في التوضيح والله اعلم

[وينبغي الحجر اذا بدا الرشاد ∗ ممن تضح منه ولا فساد]

[شرح الناظم رحمه الله] هذا البيت بمقال هذه المسألة ذكر في بيان العمل بها في المعيار عن
العبدوسي وذكر ايضا علماء وفتيا وامتوا به فاطبة وذكر العبدوسي ان الحكم بها في ماله يعمل بها وذكر
ايضا ما في الحضرة سيدي حمدون الحاج وان شيخنا ابن سودة كان يحكم بذلك ووافقه ايضا مفتي الحضرة
وخطيبها شيخنا ابو عبد الله سيدي محمد العباسي بمعنى ان ذلك معا الا انه اتفق على وكيفية تضمنت
شيئا من ذلك لطول مدة مارسناها لم العدول وقبل وبعد ولا رايناها شيئا من غير رشد ولم نزل نسمع
عبارة جارية عند العدول التوثيقي ان من دخل بلا خال الاخرج الابلاغ [وفي سبيل] علماء الوقت
عن التي باعت ارضا ثابتة من العمارة في ابان التحجير والتعب بحيث لا يخفى فيه ولا يخفى فتكلف المشتري
احياءها واحيا بعضها بنفسه وبالاجرة الثمينة اذ كانت الارض ذات حجارة ثابتة وهو ور والاشجار
في ارضه جلها من الله بالعافية وبعد بيت الارض قامت المرأة البائعة على المشتري واستظهرت برسم
الحجر عليها [فاجاب] الفقيه سيدي علي بن هارون ان المرأة ان كانت رشيدة في نفسها ووقع
البيع على وجه الصلاح كما ذكر في السؤال فهو بيعها ماض لا ينفسخ البيع على قول من يعتبر حد
التي من بعض هـ وبهذا اجواب بمضي البيع المسؤول عنه لوقوعه على وجه الصلاح ثم ذكر الناظم اجوبة
شيوخه القاضي ابن سودة والشيخ ابي عبد الله ابن مبارك والشيخ الفقيه ابي العباس احمد بن
محمد الابار وقف على ذلك ان ثبتت في نسخ القاضي ابرد الله [قلت] يؤيد ما ذكره الناظم رحمه
الله من انتفاء الحجر بظهور الرشد قول سيدي ابراهيم بن هلال في نوازله ما نصه العمل الآن انما هو
على قول ابن القاسم من اعتبار الحالة دون الولاية فلا عبرة بها مع ظهور الرشد وحسن النظر
ولا عبرة بعدم الولاية مع وجود السفه فترد افعاله وتبطل تبرعاته وان لم يحجر عليه والد ولا حاكم
وبهذا العمل الآن منذ خمسين سنة ونحوها وبه افتى شيخنا القوري والعقباني سيدي ابو الفضل
قاسم وبه كان يحكم حكام الجلالة الآن وبعض معنييهم وبه نفتي نحن وهذا الذي شاع وذاع بين
العوام الممارسين للامور الخطام وهو انه هو الصواب وقد كان افتى بقول ابن القاسم فيما
حكاه ابن ابي زمنين وغيره ثم جرى العمل بقول مالك وجل اصحابه الى ان زمان الذي ذكرنا فجرى العمل
على قول ابن القاسم الى هلم جرا وقال المازري وغيره وهو الذي اختاره المحققون ووجهه جلي
جدا هـ وفي المعيار من جواب الشيخ سيدي عبد الله العبدوسي بعد حكاية القول بان المعتبر انما
هو وجود الرشد من غير اعتبار بالولاية ما نصه وهو يعني القول المذكور الصحيح من القول وهو
الذي رجح محققو الاشياخ متقدموهم ومتاخروهم وبه القضاء اليوم عندنا بفاس واياه انقلد وبه
افتي في الاخذ به مصلحة عظيمة فان كثيرا من الناس يحجرون على اولادهم ذكورهم واناثهم حسب

يجوز لمن الحجر عليهم لم يحجرون في ذلك فيتم ما للاولاد فيما رجحوا فيه ان يطلبوا فيه بحجر نعم وما لهم وامثاله
الظهر وله وفي ذلك وسيلة الى اتلاف اموال المسلمين هـ ومن جواب له ايضا نقله في المعيار قبل هذا بنحو
سبع عشرة ورقة ونصه المشهور من المذهب اعتبار الحجر وان تصرف المحجور عليه تصرفا في شيء هذا حتى
يطلق من الولاية والمشهور من اقوال ابن القاسم ومذهبه ان الولاية لا يعتبر ثبوتها اذا علم انه رشيد
ولا سقوطها اذا علم السفه والخبر اعني الحال دون الولاية والذي صححه والعمل به مذهب الاشياخ
المحققون من المتقدمين والمتاخرين الفقهاء وغيرهم وبه الحكم عندنا اليوم بفاس ولا سيما في هذا
الزمان الذي كثر فيه التحيل على استبطال اموال الناس بمثل هذا هـ ونقل بعض هذا الجواب
الشيخ عبد القادر الفاسي رحمه الله في نوازله ومن جواب لابي عمران سيدي موسى العبدوسي
عن سيدي عبد الله المذكور قال فيه اما ما تصرف فيه من عليه حجر وثبت انه كان يتصرف تصرف من يحسن النظر لنفسه
ولم يعلم منه تغابن فيما يبيع ويشتري ولا تبذير فالمشهور من المذهب انه يعتبر الحجر والذي اختاره من
الاشياخ المحققون انه لا عبرة بالحجر مع ثبوت الرشد والذي كنت احكم به قبل هذا هو القول المختار للمازري
وشيوخه وابن ابي زمنين وشيوخه هـ نقله من المعيار وقال القاضي ابو الاصبغ ابن سهل قال ابو
عبد الله ابن ابي زمنين في المقرب اما المولى عليه اذا رشد وعرفت حاله وشهر في ذلك مما فعل في
هذه الحال من بيع او ابتياع او غير ذلك مما ينظر فيه لنفسه فهو جائز ماض وان لم يطلق يشهد على
الطلاق من الحجر قلت وهو وبهذا كان يفتي بعض من ادركته من الشيوخ وقد كان بعض من
ادركته ايضا يقول من لم يخرج منها الا بان يشهد على الطلاق منها قاض او وصي قال ابو
عبد الله هذا القول ضعيف هـ ومن الطلاق الناظر ان هذا الحكم المذكور وهو انتفاء الحجر عند ظهور
الرشد لا يختص به محجور دون اخر ان كان المحجور في الاب او وصي او مقدم بغير الحاكم له حيا او مات واذا
كان ظهور الرشد يكفي في السفيه المولى عليه فالمهمل اولى قال سيدي يحيى السراج في كراسة
التسبيب بعد ان نقل من جواب سيدي عبد الله العبدوسي المتقدم قوله والمشهور من اقوال ابن
القاسم ان الولاية لا يعتبر ثبوتها الخ ما نصه قلت مقتضى المتاخرين تدل على ان في هذا العمل
في الذكر والانثى والمحجور للوالد والوصي والمهمل والعلة متساوية في الجميع هـ وقال ابن سهل
قبل ما تقدم عنه متصلا به ما نصه تكلمت مع ابي عبد الله ابن عتاب في حال المحجور عليه بعد موت
الناظر له من وصي او مقدم قاض وما يعتبر في هذه الحالة وفي ذلك من افعاله وقلت هل هو اسم ناظر
او من حجره له فقال ان حجر ذلك حتى يطلق بحكم قلت له ان فقهاء طليطلة يقولون هو على مذهب
ابن القاسم ان ظهر منه حسن نظر جازت الافعال بعد موت وصيه وان لم يحكم بالاطلاق كما هو عنده

في سفهه ورد افعاله دون حكم التحجير عليه والفرق على بريد واما على مذهب غيره من اصحابه فلا
يخرج من الولاية التي لزمته الا بحكم كما انها لا تلزمه الا بحكم فقال لي هو كما يقولون و سالت
ابن مالك عن ذلك فقال تحول اخيرا الى ابن القاسم فالعمل ان كان سفيها كان في رد الافعال كان له
ناظر او لم يكن وان كان رشيدا انفذت افعاله كان وصيه حيا او ميتا هـ ونقله في المعيار **تنبيه**
كما جرى العمل بقول ابن القاسم بنفوذ افعال من ظهر رشده وان كان مولى عليه جرى كذلك ايضا
في رد افعال من ثبت سفهه وان لم يحجر عليه كما يؤخذ من النقول السابقة لا سيما كلام ابن هلال
الذي صدرنا بنقله وفي المعيار سئل بعضهم اي ابو سالم ابن ناسخ عمن بلغ سفيها في احواله مبذرا
فيما يستحق الحجر على يديه والتحجير عليه في ماله تصرف بالبيع والشراء والاخذ والاعطاء واستدان
ديونا والتزم حقوقا ثم قام مستظهرا برسم شهد فيه انه بالاحوال الموصوفة عنه من حين بلوغه
الى الان فهل يؤثر في ذلك ويرد افعاله ام لا **فاجاب** مذهب مالك واكثر اصحابه ان فعله ماض
وابن القاسم ينظر الى فعله يوم وقع ولما كان متصل السفه من حين البلوغ فلا يمضي فعله وهو
الاصح عند الشيوخ واللخمي والمازري وغيرهم من المحققين وبه قال الجمهور من العلماء خارج المذهب
واجاب ايضا في مثله بما نصه الذي عند حذاق المشايخ الصائغ واللخمي والمازري رحم الله جميعهم
ان افعاله غير ماضية وهو قول ابن القاسم ومطرف واصبغ هذا المذهب الحكم الشرعي بالله
امير المومنين رحمه الله وحمل الناس عليه وسجل القاضي محمد بن السليم بذلك قال ابو عمر
الله ابن العطار وكان العمل عندهم بقول مالك واصحابه في جواز افعاله الى ان اتى الحكم بعد
صدر من خلافته محمد بن السليم فامر الجماعة بفقه قرطبة ان يحمل الناس على قول مطرف وابن القاسم
في مضي افعاله فمضت الفتيا بذلك وترك قول مالك ومن تابعه من اصحابه وبهذا المذهب
كان يفتي ابو عمر ابن القطان وابن زرب هـ من الجواهر لبعض العلماء السوال وما حكي عن الامير
وقاضيه ابن السليم مذكور اول باب المحجور من احكام ابن سهل ونقله المتيطي وصاحب المعيار
والله اعلم ~ **وكتابة السفه حين البيع بنقض والتزم وغيرها مع** ~
بدليل من باع شيئا من ماله في حال سفهه وسفهه ظاهر للناس او له وليه او له اشهد نقض
ذلك البيع قال ح رحمه الله في باب البيوع ما نصه اذا باع السفيه او اشترى او الصغير في
حال حجره بغير اذن وليه بما فيه نقص ويتوقف على نظر وليه من اب او وصي او مقدم من جهة
القاضي فيجيزه له او يرده بحسب ما يرى انه الاصلح وان لم يعلم وليه بذلك او لم ينظر في ذلك
حتى خرج السفيه من الحجر نظر في اجازة ذلك ورده فان لم يكن له ولي فقدم القاضي له من

ينظر في ماله فان لم يفعل حتى ملك امر نفسه فيمضي ما اجازته ورد ما لم يجزه اه ونقل معنى هذا في باب
الحجر من مقدمات ابن رشد وكلامه هذا كما رايت شامل للسفيه الذي له وصي والذي لا وصي له اما الاول فان
كان بيعه بغير سداد فلا اشكال في رده وان كان سدادا ففيه خلاف قال ابن عات في الطرر قال ابن رشد
رحمه الله ما باع اليتيم دون اذن وصيه او القاضي من عقاره واصوله بوجه السداد في نفقته التي لا
بد له منها اذا كان لا شيء له غيره او كان ذلك اخف ما باعه من اصوله فيتحصل فيه ثلاثة اقوال ن
احدها ان البيع جائز ولا يتبع بشيء من الثمن وهو قول ابن القاسم في المدونة والمبسوط وقول ابي
كنانة فيهما وفي مواضعه الاقوال والثاني ان البيع يرد ان راى ذلك الوصي ولا يبطل الثمن عن اليتيم
ويؤخذ من ماله وهو قول اصبغ والثالث ان البيع يمضي ولا يرد الا ان يكون باع باقل من القيمة او بلغ
ما لم يكن احق بالبيع في نفقته فلا يختلف في ان البيع يرد وان لم يبطل الثمن عن اليتيم لادخاله اياه فيما
لا بد له منه واما ان باع اليتيم من ماله وانفق ثمنه في شهواته فلا اختلاف في انه يرد ولا يتبع ن
بالثمن كان الذي باع يجب او اليتيم ابطالا او ضائعا ونقل هذه الاقوال الثلاثة هكذا الامام ن
ح والشيخ طفي في حاشيته وفي نقل ح ان ابن رشد قال في قول اصبغ انه الحق الذي لا ينبغي غيره
هذا اذا انظر الوصي فيه فغفل ولم يعلم حتى رشد السفيه بعد تفويته وفي كلام ح ان له الخيار في
الاجازة والرد وهو قول صاحب المختصر وله ان رشد يعني لرده كتصرفه قال في الطرر في ترجمة بيع
الوصي نكاح اليتيم بغير اذن الوصي ذكر ابن فحون عن ابن الماجشون فيما باع المولى عليه او اشترى
ثم رشد ان رشد مضى افعاله وقد كان يشبه ان يعود ما بيع وليس من النظر في افعاله التي فيها
ما راه نظر او يرد ما سوى ذلك فهذا ما ينظر فيه اه ولم يحك ابن رشد خلافا في ان الخيار يكون
له بعد ملكه امر نفسه اذا كان الفعل غير سداد فان كان سدادا فالمشهور كذلك له الرد ولا اجازة
اه **قال** ابن رشد في المقدمات وان غفل عن ذلك يعني تصرف المحجور حتى ولي امره كان النظر له في
اجازة ذلك او رده واختلف اذا كان فعله سدادا مما كان يلزم الوصي ان يفعله هل له ان يرده
وينقضه ان حال الامر عنه فقلنا في ذلك بحوالة الاسواق او نماء فيما باعه او نقصان فيما ابتاعه
فالمشهور المعلوم في المذهب ان ذلك له وقيل ان ذلك ليس له اه بنقل ح ونقل الشيخ ن
طفي من قوله واختلف وقال هو مقول المولف او وقع الموقع هو ولما نقل ابن سهل جواب ابي
لبابة وايوب بن سليمان وابن وليد في بيع مولى عليه بانه ان كان بيع سداد وقت التبايع مضى
اعترض ذلك عليهم فقال انظر قولهم في جوابهم هذا البيع سداد وقت التبايع فان في احكام ن
الواضحة عن مطرف وابن الماجشون فيما باع المولى عليه من متاعه واشتغل ثمنه ثم عثر عليه

اخذ

انه يرد متاعه اليه ولا يكون من الثمن شيء عليه الا ان يكون قد ادخله في مصالحه ووجد من
ماله ما لم يكن له بد من انفاقه مثله فيه فينظر له بقدر ذلك ان ما باع خير له البيع من انفاقه
بيعه رد اليه واخذ من ماله الثمن ودفع الى المبتاع وان راى ان انفاذ بيعه خير له انفذ والمبتاع ن
حبسه واخذ منه تمام قيمته اليوم وان كان في قيمته فضل عن الثمن هو بكلام الواضحة فهذا فيه ما ترى
لما ذكر ابن رشد من ان فعل المحجور الموافق للسداد يوم الفعل لا يمضي اذا ال الامر الى خلاف
ذلك واما الثاني وهو السفيه الذي ليس له وصي ففي افعاله اربعة اقوال هكذا نقلها ابن عات ن
والمتيطي وابن سلمون والقاضي المكناسي صاحب مجالس ونقلها ح عن ابن رشد ومن جملتها قول ابن
القاسم ان العبرة في ذلك الى حال السفه يوم البيع لا بالولاية وقد مر في شرح البيت قبل
هذا ان العمل جرى بهذا القول وعليه فيكون الحكم كالمولى عليه في انه اذا باع حال السفه
كان له نقض البيع بعد رشده ومثل الحكم في هذا والله اعلم من كان له وصي ومات قبل اول
نوازل البيوع من المعيار جواب لابي الضياء مصباح عن محجور باع املاكه بعد موت وصيه فقال
فيه اذا ثبت ما ذكر قولا من بيع الولد المذكور للاملاك المذكورة فبيعه مردود ان
رد ذلك الولد المذكور بعد رشده او رد ذلك من اقامه القاضي ينظر له فان رد امضاه
امضاه اه الغرض **تنبيهات الاول** اختلف في المحجور اذا مات هل لورثته ان يردوا
ما كان فعل اولا على قولين لمالك وابن القاسم قال في العمدة النفيس حكى ابن يونس
في كتاب الصدقة عن مالك رضي الله عنه من رواية سحنون للبكر ترد ما صنعت قبل ان تبين
الى زوجها قال ولو اجاز الزوج ما صنعت لم يجز ذلك وانها لو صنعت ماتت ولم ترد ولم تبين
ما صنعت او لم يعلم فلو ورثتها رد ما اعطت كما يكون لها لو بلغت امر نفسها ما لم تطل بعد ان
تلي نفسها او تتركه بما يعلم انه رضي اه ونقل ابن عات في الطرر قبل ترجمة صغر ان يعقده
الابوان لصغير بين كلام الامام مالك المتقدم اولا ومثله لمطرف وابن الماجشون خلافا لابن
القاسم واصبغ اه وكذا نقل ابن سهل في مسائل في مسائل المحجور كلام الامام مالك في
النوادر ثم قال بعد كلام وقول مالك اذا ماتت فلورثتها رد صنيعها مذكر ابن حبيب مثله
عن مطرف وابن الماجشون كالسفيه ينكح فلا يعلم به وليه الا بعد موته فله رد النكاح ولا
ميراث لامراته ولا صداق قال مطرف وهكذا سمعت لابي ابن سلمة وابن ابي حازم يقولان ولا اعلم
لمالك خلافه قال ابن حبيب فسالت عنها اصبغ فقال لي سمعت ابن القاسم يقول في ذلك انه
ماض جائز لا يرد منه شيء لانه امر قد فات موضع النظر فيه ومضى الذي كانت به الولاية وله

كان من المال فلا كلام فيه للورثة لانه انما يثبت ما كان له يوم مات والنكاح عنده على
الجواز حتى يرده الولي وهو عند الاولين على الرد حتى يجيزه الولي وقد رجع اصبغ الى الاخذ به
وبه اقول اه وكل من القولين وقعت الفتوى به اما قول مالك والاخوين فقد افتى به القابسي
وابو عمران رحمهما الله قال في نوازل البيوع من المعيار وسئل القابسي عن بيع السفيه هل
لورثته نقضه بعد موته ام لا فاجاب بيعه نافذ لازم وليس لورثته نقضه اه وقال في نوازل
الوصايا وسئل ابو عمران عما باعه السفيه هل لورثته رده بعد موته فاجاب اذا
كان حين البيع سفيها مهملا غير مولى لازم ولورثته النقض اه واما قول ابن القاسم فاختاره
العقباني وافتى به قال في المعيار سئل سيدي قاسم العقباني عمن تصدقت على زوجها بعد
مكثها مع الزوج ثلاث سنين بثلث صداقها ثم لم يعلم الاب بذلك الا بعد موتها فجزى الجواب وفي
ذلك ما نصه ومذهب ابن القاسم في هذه ان النظر يفوت بموت المحجور وهذا القول اوجه من
غيره لان المال انما يحفظ على المحجور وقد انقضى فلم يبق للنظر محل اه وما سبق عن الامام مالك من
قوله او بتركه بما يعلم انه رضي لعل المراد به ما زاد على السنتين بدليل ما في المعيار ان ابا الحكم
وهو ابو عمر الاشبيلي سئل عن سفيه باع ثم بلغ الرشد وبقي مدة ثم قام فاجاب
اذا ثبت رشده وطالت المدة فلا قيام وليست السنتان بطول مع يمينه اه الثاني اذا قام
البائع بعد رشده وادعى انه باع وهو سفيه وقال المبتاع بل بعت وانت رشيد فالذي اجيب ان البينة
على البائع ومقابله انها على المبتاع قال في الطرر في ترجمة وثيقة بيع الام الحاضنة على من
في حضانتها ما نصه قال مالك ما باع السفيه من السلع واخذ الثمن واتلفه ان الثمن من
المبتاع ويرد السلعة ان وجدت او قيمتها وقال يحيى لي ان ادعى المولى عليه في شيء باعه انه
باعه قبل ان يجوز له البيع وقال المبتاع بعد ان جاز له البيع او البينة على البائع انه باع وهو
سفيه لانه يريد ان يفسخ بيعا قد تم ملكه ولابن سحنون قول في كتابه ان القول قول السفيه اه وقد
نظم القولين المذكورين صاحب التحفة فقال

ومدع من رشد اكان ادعى ✿ بانه في سفه قد وقعا ✿
للمشتري القول به مع قسم ✿ وعكس هذا لابن سحنون نمي ✿

قال ولده في الشرح بعد البيت اذا لم يكن لمدعي ذلك بينة على قوله ولم يقطع الشهود تاريخا
بعينه من تاريخ اثبت سفهه قال في توجيه قول ابن سحنون كانه راى ان السفه سابق للبائع
والمشتري يسلمه فحمل الحال على الاستصحاب وان المشتري هو المدعي لوقوع البيع في حال

الرشد

الرشد اه وظاهر كلام الناظم موافقة القول الاول حيث رتب نقض البيع على ثبوت السفه لا على
دعواه **الثالث** في بيان حكم ما قبض السفيه هل يرد ام لا قال في اخر باب الوصايا من مختصر المتيطية
واذا فسخ بيعه بعض المحجور وشهدت بينة لم تفارقه من وقت قبضه الى حين الشهادة انه هو
بعينه وقع الى المبتاع ولا تكون الشهادة في النافض الا هكذا وان لم تشهد بذلك بينة لم يكن
للمبتاع شيء الا ان يثبت ان المحجور صرفه في ماله في طعام او كسوة او نحو ذلك اه وقال في البيوع
كلاما اتم من هذا قال فيه ما نصه واذا باع المحجور شيئا من عقاره بغير اذن وصيه فالبيع موقوف
على اجازة الوصي او رده فان بان له النظر في بيعه والسداد في ثمنه وبقي الثمن في يده او انفقه
في مصالحه كان له ان يجيز فعله وان بان له سوء النظر في بيعه فسخه ثم المبتاع ان وجد الثمن بيد
السفيه وشهدت بينة لم تفارقه انه الثمن المدفوع او كان مما يعرف بعينه فله اخذه وكذلك ان
شهدت البينة انه انفقه في مصالحه فانه يرجع به في ماله على المشهور وبه العمل وفي مبسوط
يحيى بن اسحاق انه لا يرجع عليه وان انفقه في مصالحه خسره المبتاع ولو اتلفه المحجور ان ما يرده هو
الثمن لم يلزمه ذلك الا بالبينة اه **قلت** تقدم في نقل ابن عات عن ابن رشد ان ما في المبسوط
ضعيف وان الرجوع بالثمن في مال المحجور قول اصبغ وتقدم فيما نقله عن مطرف وابن الماجشون
من الواضحة ولا يرجع بالثمن في ذمة المحجور اتفاقا نقله الحطاب عن الرجراجي ونقل ايضا عن ابن
رشد انه قال في البيان وهو يعني السفيه محمول فيما باع وقبض من الثمن انه انفقه فيما له منه
بد حتى يثبت انه انفقه فيما ليس له منه بد اه وبالله التوفيق

وبيع الغبن ولو ما بقيا ✿ من قيمة من مشتريه استوفيا ✿

اشار الناظم رحمه الله به لهذا البيت والله اعلم الى ما وقع في نوازل البيوع من المعيار
في جواب الشيخ سيدي عبد الله العبدوسي في بيع الاب على ولده اذا كان سوء نظر بغبن بعد
ذلك قوله بعد ان قرر ان الغبن في الثمن من سوء النظر ما نصه والذي مضى به العمل ان بيع
الغبن يفسخ وان اعطى المشتري ما بقي من القيمة ففيه ثلاثة اقوال اه ذكر المسالة في نوازل
الوصايا ايضا والاقوال الثلاثة التي اشار اليها ذكرها غيره واصرح عن ابن رشد قال العلامة ابو
عبد الله ابن عقاب في اجوبته للامام ابي عبد الله ابن مرزوق حكى ابن رشد في المحجور يعني مسالة
البيع بالغبن ثلاثة اقوال الاول ما بدايته وهو ان للبائع حل البيع واخذ سلعته ان كانت
قائمة الثاني ان للمبتاع ان يوفي تمام القيمة يوم البيع الثالث انه يكون للمبتاع من السلعة
بنسبة الثمن المسمى من القيمة يوم البيع وباقي السلعة للبائع اه من نوازل البيوع من

العيار قلت وهذا الخلاف ليس خاصا بصورة بيع المحجور بل يشمل صورة بيع الانسان مال نفسه على
القول بان له القيام بالغبن بالشروط الثلاثة التي نظمها في التحفة حيث قال

ومن بغبن في مبيع قاما ❊ فشرطه ان لا يجوز العاما
وان يكون جاهلا بما صنع ❊ والغبن بالثلث فما زاد وقع

قال ابن ناظمها سئل الاستاذ ابو سعيد ابن لب رحمه الله عن رجل وامراة تعاوضا في عقار
ووقع بينهما الاشهاد ثم ادعت المراة الغبن وهو غبن واضح فاجاب الخلاف في الغبن في
البيوع معلوم واختار بعض الشيوخ ان يثبت المغبون في نفسه انه ممن يجزع مثله في البيع والشراء
في مثل ذلك المبيع لعدم معرفته بذلك وجهله بالقيم والاثمان فان ثبت له ذلك رجع والا فلا ن
وهو ترجيح لاحد القولين بهذه التتمة وبهذا كان العمل عند الشيخ ابن عيسى هـ ونقله ابن ناصر
ايضا في شرحه لهذا فقال قلت وهذا العمل جرى بخلاف ما قال خ في باب الخيار ولا بغبن ولو خالف
العادة بل ينبغي الحكم بما في كتب الاحكام فانها المعول عليها هـ ونقل الجواب وهو اوائل
البيوع من المعيار وفي النوازل المذكورة من جواب لسيدي ابراهيم العقباني عن مسالة من اخبر باحتراق
جنة له خاوية فباعها للمخبر بنحس الثمن ثم ظهر كذب المخبر فقال فيه ام الجنة راجع الى بيع الغبن
والمشهور ان لا رجوع بما جنى فيه وقيل يرجع به اذا زاد على الثلث ويفسخ البيع وهذا اذا لم يكن
القائم بالغبن عالما بالسلعة وبسعرها والا فلا قيام له باتفاق ولا قيام بالغبن الا بهما في كلا العلم
ونحوه في كثير فانظره وانظر جواب ابي الفضل سيدي محمد العقباني عن مسالة الجنة بانه اذا ثبت بالبينة
كذب المبتاع فيما اعلم البائع به مما اشترى البائع بذلك والامضاء واصل ذلك كله في [illegible] المازونية
وما تضمنه جواب سيدي ابراهيم المذكور موافق لما في التحفة وانما الخلاف في مقدار الغبن وفيه ثلاثة
اقوال ذكرها صاحب الشامل وغيره ولفظه والغبن ما خرج عن العادة وقيل الثلث وقيل ما زاد عليه
هـ ثم ان محل هذه الاقوال في قدر الغبن انما هو الغبن الواقع في بيع الرشيد متاع نفسه واما
بيع متاع غيره ففيه ح نقلا عن ابن عرفة قال ابو عمر اتفق اهل العلم ان النائب عن غيره في بيع او شراء من
وكيل او وصي اذا باع او اشترى بما لا يتغابن به الناس انه مردود ثم قال ابن عرفة قول ابي عمر ان
قدر الغبن في بيع الوصي والوكيل كقدره في بيع من باع ملك نفسه وكان بعض من لقيناه يحكي
ذلك ويقول يجب بيع الوصي والوكيل ما نقص عن القيمة نقصا بينا وان لم يبلغ الثلث وهو صواب
لانه مقتضى الروايات في المدونة وغيرها كقولها اذا باع الوكيل او ابتاع بما لا يشبه من الثمن لم يلزمك
زاد الحطاب بعد هذا ما نصه اذا قلنا بالقيام بالغبن في مسالة بيع الوصي والوكيل وغيرهما فهل

للقائم

للقائم نقض البيع او المطالبة بتكميل الثمن وكيف لو تصرف المبتاع في ذلك بيع سئل ابن رشد عن
يتيم باع عليه وصيه حصته من عقار بموجب بيعه لشريكه فكمل للشريك جميع العقار ثم باع الشريك
نصف جميع العقار ثم رشد اليتيم فاثبت ان عقاره يوم بيعه يساوي امثال ثمنه فاراد نقض بيعه بذلك
في جميع ما بيع عليه والشفعة فيما باع منه شريكه فاقتضى بان له نقض البيع فيما هو قائم بيد
المبتاع من الوصي وهو نصف حصته لانه فيما باعه المبتاع من ذلك فانه يمضي وله فيه فضل قيمته
على ثمنه يوم بيعه لفوته بالبيع لانه بيع جائز فيه غبن على من بيع عليه في مالدام فاحشا على
اختلاف بغير قيل للمبتاع ان يوفي تمام القيمة ويجوز البيع وان لم يفت وقيل يمضي له بغير [illegible]
الثمن من قيمته يوم البيع وهذه الاقوال قائمة من العتبية لابن القاسم وسحنون في سماعه
وسماع ابي زيد وقولها في المدونة نظائر والنصف المردود على اليتيم من حصته بالخيار في البيع بملك مستانف
لا على الملك الاول فلا شفعة له على المبتاع الثاني لا في بقية حصته ولا فيما ابتاعه من شريكه
اليتيم ولا على اليتيم شفعة في الحصة المردودة له اذ ليس بيع محضا لان البيع المحض ما تراضيا عليه
المتبايعان والماخوذ منه الحصة هنا مغلوب على اخذها من يده فهو بيع في حق اليتيم لاخذه
له باختياره ونقض بيع في حق المشتري الاول لانه مغلوب على ذلك والقول بانه بيع الغبن
يفسخ البيع واضح لانه اذا فات البيع الفاسد وقيل انه ليس ببيع فاحش بيع الغبن لانه لا
ينقض الا باختيار احدهما والبيع الفاسد ينقض جبرا وهذه مثل مسالة المدونة في بيع المرابحة فيمن
اشترى سلعة ثم رابح فيها بما قل من ثمنها ثم قام على المبتاع قال فيها الرجوع في سلعته ان لم تفت ويقيمها
ما تعبت البيع الفاسد [illegible] وبين الغبن فيما باعه الوصي على الايتام ومن الغبن على الرجل
فيما باعه لنفسه فيما يوجبه الحكم في ذلك على القول بوجوب الرجوع بالغبن [illegible] ابن عرفة وان
قاله في بعض الابعاد [illegible] ونقل القلشاني في شرح الرسالة قبل باب الاجارة جميع ما
نقله ح ونقل ابن عات في الطرر بعد اربع ورقات من اوائل البيوع كلام ابن رشد هذا بحروفه منه
الكلام على المتعلق بالشفعة ق فقد استشكل الامام العلامة ابو عبد الله محمد بن عقاب ن
استدلال ابن رشد المتقدم بمسالة المدونة في كتاب المرابحة وتكلم في ذلك مع الامام ابي محمد الله
محمد بن مرزوق بكلام شاف فعليك به ان شئت في اخر الكراس التاسع من نوازل البيوع من
المعيار والى جميع ما تضمنه كلام ح الذي نقلنا اشار الشيخ م في نظمه المسمى بتكميل المنهج بقوله

من باع مال نفسه او اشترى ❊ في ردها بالغبن خلف قد جرى
ومن يبع عن غيره او يشتري ❊ فمثبت الغبن قيامه حري

بالاتفاق كالوصي والوكيل * والغبن قيل الثلث او قله الجليل *
وقيل بالثاني لمن عن غيره * ناب وان يبغ الثلث اجرله *
ثم له النقض نعم وقيل لا * اكمله وقيل بل ما فات بلا *
ونقضه يرجع لاكن فيه ما * تلا بغبن بين متاع برا *
والامر بعد الغبن ملك موتنف * لا شفعة في الجانبين تونف *

وقال اعني في الشرح لهذه الابيات بعد كلام ما نصه والاشارة بقوله ثم له النقض البيت الى الاقوال الثلاثة المجنية على القيام بالغبن الاول وهو المشهور نقض البيع الثاني ان يكمل المشتري بلغ القيمة يوم البيع فلا ينقض ولو فاتت من يد مشتريه بقيمته كمله لما باع به من القيمة الثالث يحط من المبيع ما قابل الثمن الذي بيع به منسوبا من قيمته يوم البيع فاذا بيع بمحاباة وهو يوم البيع يساوي ما يبني يحط من المبيع ما قابل المحاباة وهو النصف ويفسخ البيع في النصف الاخر وهكذا يعني ما قابل اي يحط من المبيع ما قابل الثمن ورد ما زاد عليه من الغبن وقد نص في بان القول الذي جرى به العمل من الاقوال الثلاثة هو المشهور ومن صرح بانه المشهور الشيخ ابو الحسن على ما نقل عنه الامام ابن عتاب وكذلك الفقيه المكناسي اذ قال في اواخر كتابه المجالس بعد ما نقل الاقوال الثلاثة عن ابن رشد كان الفقيه العبدوسي يفتي بالشركة بينهما وكان ابن علال يحكم بتمام القيمة والمشهور منها الاول الذي هو الفسخ والحكم بغيره انما هو لمصالح وفتنة دعت والله ولي التوفيق *

جمع مسايل من ابواب *
والذكر مع قراءة الاحزاب * جماعة شاع من الاصحاب *

بين بان جرى العمل بالاجتماع على الذكر وقراءة الاحزاب على صوت واحد وقد نقل سيدنا الغافر ايده الله بدرعه ثم شرحه لهذا البيت عن الشيخ ابي العباس سيدي احمد بن حسن بن يوسف الفاسي انه قال في تاليفه له في هذا المعنى الذي عليه الجمهور من سلف هذه الامة وخلفها المحققين بقواعد الشريعة في ورعها واتفق عليه الصوفية وكافة اهل الاقطار في سائر هذه الاعصار ومضى به العمل ولم يزل مع وما جواز الجهر بالذكر واستحبابه وكذا الجمع له ثم نقل الغافر من جواب الشيخ ابي الفضل العقباني ما نصه ومما يقع السؤال عنه هنا الاجتماع على الذكر هل له اصل في الشريعة يعزى اليه فاقول وقع في الصحيح عن ابي هريرة وابي سعيد الخدري رضي الله عنهما انهما شهدا على رسول الله صلى الله عليه وسلم انه قال لا يقعد قوم يذكرون الله الا حفتهم الملائكة وغشيتهم الرحمة وذكرهم الله فيمن عنده ومثل هذا الخبر ورد في الصحيح في الاجتماع على تلاوة

القران فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ما اجتمع قوم في بيت من بيوت الله يتلون كتاب الله ويتدارسونه بينهم الا نزلت عليهم السكينة وغشيتهم الرحمة وحفتهم الملائكة وذكرهم الله فيمن عنده قال المازري ظاهره يبيح الاجتماع لقراءة القران في المساجد وان كان مالك كره ذلك في المدونة ولعله انما فعل ذلك لانه لم ير السلف يفعلونه مع حرصهم على الخير **قال** بعض الشيوخ ولعله من البدع الحسنة كقيام رمضان وغير ذلك وقد جرى العمل ببلدنا بذلك في ايام العلماء والامر فيه خفيف وجرى الامر عليه في المغرب كله وفي المشرق فيما بلغنا ولا نكير وهو من التعاون على الخير وعمل البر ووسيلة لنشاط الكسلان وقد نصوا على ان حكم الوسايل حكم المتوسل اليه من المقصود منه من كلام الغافر **قلت** الجواب الذي نقل منه ما ذكر جواب طويل نقله في جامع المعيار وبعضه في المازونية كتابه الدرر المكنونة **وفي** اللآلي للامام السيوطي رحمه الله في هذا المعنى تاليفا سماه نتيجة الفكر في الجهر بالذكر وذلك انه **سيل** عما اعتاده السادات الصوفية من عقد حلق الذكر والجهر به في المساجد ورفع الصوت بالتهليل هل ذلك مكروه او لا **فاجاب** لا كراهة في شيء من ذلك وسرد احاديث تقتضي استحباب الجهر بالذكر واخرى تقتضي استحباب الاسرار ثم قال بعد هذا اذا تاملت ما اورد ذلك من الاحاديث عرفت من مجموعها انه لا كراهة البتة في الجهر بالذكر بل فيها ما يدل على استحبابه اما صريحا او التزاما **واما** المعارضة بحديث خير الذكر الخفي فيجاب عنه بان الاخفاء افضل حيث خاف الرياء او تاذى به مصلون او نيام والجهر افضل في غير ذلك لان العمل فيه اكثر ولان فايدته تتعدى الى السامعين ولانه يوقظ قلب الذاكر ويجمع همه الى الفكر ويصرف سمعه اليه ويطرد النوم ويزيد في النشاط **فان قلت** قد قال الله تعالى واذكر ربك في نفسك الاية **قلت** الجواب عن ذلك من وجوه منها ان الاية نزلت حين كان النبي صلى الله عليه وسلم يجهر بالقران فيسمعه المشركون فيسبون القران ومن انزله فامر بترك الجهر سدا للذريعة ومنها ما ذكره السادات الصوفية ان الامر في الاية خاص بالنبي صلى الله عليه وسلم الكامل المكمل واما غيره ممن هو محل الوساوس والخواطر الردية فمامور بالجهر لانه اشد تاثيرا في دفعها هـ وفي ونقل الامام سيدي محمد السنوسي رحمه الله في نص له الفقيه عز الدين ابن عبد السلام في قواعده تقسيم البدع الى اقسام الحكم الشرعي الخمسة وقال في قسم المندوب ان له امثلة منها احداث ذوات الخير المستحبة لمثل حزب القراءات والاجتماع للذكر ادبار الصلوات بكيفية معلومة والتوالي ان ذلك من كلام السنوسي رحمه الله وذكر الامام سيدي احمد بن ابراهيم ادلة لجواز الاجتماع على الاجهار بالذكر والقراءة من العوايد التي جرى بها على الناس انظر ذلك في الفصل الخامس

من النصف الثاني من كتابه المنهج الواضح المؤلف في فضائل جد الشيخ العارف بالله تعالى سيدي ابي محمد
صالح نفعنا الله به كانه وفي نوازل الوصايا من المعيار **وسئل** يعني ابن لب عن امام يقرأ
دبر صلاة الصبح حزبا من القرءان ويضيف اليه ءايات متفرقة وتهليلا وتسبيحا واستغفارا
وصلاة على النبي صلى الله عليه وسلم فاعترض عليه في ذلك فاجاب الزبيغي اهذا الامام
وبئ قلة ويذكر له داخل في باب الذكر الذي امر الله سبحانه بالاكثار منه ولا شك ان الافضل ان
يقول الانسان ذلك الذكر وحده ومثله وحده لانه تغلبه النفس على الترك مع الوحدة
فيجيء الاجتماع على ذلك من باب التعاون على البر والتقوى ولا سيما في هذا الزمان الذي قل
فيه الخير واهله هـ بخ **وفي** النوازل المذكورة بعد هذا **وسئل** يعني ابن لب ايضا عن
قراءة الحزب في الجماعة على العادة هل فيه (م) مع ما نقل ابن رشد فيه من الكراهة فاجاب
لم يكره ذلك احد الامالك على عادته في ايثار الاتباع وجمهور العلماء على جوازه واستحبابه
وقد تمسكوا بالحديث الصحيح ما اجتمع قوم في بيت من بيوت الله الحديث وقد تطابق على العمل
بذلك اهل الامصار والاعصار وهذه المسألة مفاصر من يقصر فيها فليس ثم سبب من اجلها منعها
تعاهد القرءان **ومنـها** تسميع كتاب الله لمن لم يكن يحفظه من العوام **ومنها** التماس الفضل
المذكور في الحديث والترك المذكور عن السلف لا يدل على حكم فالحق ان فيه الاجر والثواب لانه داخل
في باب الخير المرغب فيه على الجملة هـ بخ **وفي** مسائل الصلاة من نوازل البرزلي واما اجتماعهم
للقراءة ففي مالك قول بالجواز وهو ظاهر الاحاديث في فضائل اجتماعهم لحلق الذكر والقرءان
وعليه عمل الناس اليوم في الامصار ولان فيه اعانة على البر والتقوى وزوال الكسل وانما كره
مالك لان كل قارئ يبقى له مقطع اذا حيا نفسه وهو يكره هذا المعنى من قوله الله تجمعه ن
بين قوله حتى قال البرزلي بعد هذا باسطر **وسئل** القابسي عن المجتمعين بعد صلاة الصبح يقرؤون
الحزب من القرءان فيتعقبون فيه هل يجوز ام لا فاجاب اذا كان لما يحدث في ذلك من الفترة ن
والتساهل في الحفظ والدراسة فلا باس به ولو فرد على الدراسة خاليا كان افضل واسلم هـ
ونقله في جامع المعيار وذكر سيدي ابراهيم بن هلال في نوازله جوابا عن سؤال سئله في جماعة ٨
يجتمعون على قراءة السورة الواحدة هل يجوز ذلك ام لا ما نصه الوارد فيه عن مالك انه بدعة
ولكن ذكر بعض الشراح انه جرى به العمل فلا انكار هـ بعد نصوص تؤيد العمل الذي ذكره
الناظم رحمه الله ويقع في الشيخ ابو اسحاق الشاطبي في جواب له نقله في جامع المعيار على هذا
العمل المذكور في القراءة جماعة بل قال ان العلماء انكروا ذلك على من عمل به وافتوا بكراهته

خ

ثم قال.. قال مالك بن انس لا يجتمع القوم يقرؤون سورة واحدة كما يفعل اهل الاسكندرية هذا
مكروه ولا يعجبني وقال الطرطوشي من البدع قراءة الحزب جماعة وقراءة سورة الكهف بعد العصر
في المسجد جماعة هـ الغرض من الجواب **تنبيهان الاول** كما جرى العمل بقراءة القرءان
جماعة جرى ايضا بفعل ذلك في المساجد وان كان المنقول عن الامام مالك رحمه الله في ذلك الكراهة
ففي المعيار **وسئل** مالك عن القراءة في المسجد فاجاب لم يكن من الامر القديم وانما هو شيء
احدث ولن ياتي ءاخر هذه الامة بافضل مما كان عليه اولها والقرءان حسن **وفي** سماع عيسى
عن مالك ما يعجبني ان يقرأ القرءان الا في الصلاة والمساجد لا في الاسواق والطرق وهو حجة ابن
رزق فرّاستن العمل ببلدنا على قراءة سبع القرءان بالجامع الاعظم بعد صلاة الصبح الى اول ن
الاثم اهـ والقرءان من اوان الى العصر ومن العصر الى غروب الشمس اهـ ابو معمول به هـ
قبل واجري ابن عرفة رحمه الله سبعين في الجامع بعد الظهر وبعد العصر في المقصورة الغربية منه
وكذلك احدثت ابي ابراهيم فعلى ما نص المعيار وهو مذكور في نوازل الصلاة من نوازل البرزلي
الثاني وقع في نوازل الشيخ سيدي عبد القادر الفاسي رضي الله عنه ما نصه السؤال التاسع وظيفة
سيدي احمد زروق هل ذكر احد انها تقرأ بالاجتماع قال الذي رايناه في بعض التقاييد عن الشيخ انه نصها
الجمع وانه انما وضعها للفقراء ابا الجمع والذي اذكره رايته منصوصا في ترجمتها للعطار البسكري وقد
بعثت اليك ما رايته مقيدا في ذلك الجواب اما الجمع المذكور والجهر به في الجملة والذي اعلم له اصل
معلوم وقد تكلم على ذلك المشايخ ورباب الطرق بما لا مزيد عليه واما الوظيفة المذكورة على
الخصوص فلا استحضر فيها الآن من ذلك وجها على سبيل الاختصاص في قراءتها في الجمع او
الانفراد وما كتبته لكم فيه فوائد ذكرها جماعة ولعله تقدم قبله كلام يدل على المقصود
ولسيدي ابراهيم التازي من قصيدة يذكر فيها وظيفته الى ان قال
وان تتبع في ذكرها فهو فاضل ۞ وافضل منه ذكرها في الجماعة
وهو مناسب لما قدمته عن الشيخ في فضيلة الجمع للوظيفة

۞ كذا المشائخ تعقب المعقبات ۞ مع دعاء الدبر باثر الصلوات ۞

يعني والله اعلم انه كما جرى العمل بما تقدم في البيت قبل هذا كذلك ايضا جرى بقراءة الفاتحة
يعني والدعاء مع رفع اليدين ايضا ومسح الوجه بهما عند الختم وذلك عقب المعقبات التي تذكر
اثر الصلوات المفروضة ولعل الناظم انما استغنى بالفاتحة وعني المعنى بقوله المشائخ
عن التصريح معها بالدعاء لما اشتهر في العرف من اطلاق الفاتحة في كلام الناس على ما

يتحمل الدعاء وقراءة الفاتحة بعدها والعمل بكل ما ذكر مما شاع وذاع في جميع الاقطار وفي اواخر

نوازل الصلاة من المعيار من الامور التي هي من الشدة لها بمنزلة العلم بالضرورة استمرار كل

الائمة في جميع الاقطار على الدعاء ادبار الصلوات في مساجد الجماعات واستصحاب الحال حجة عند

الجميع وهو من هذا المعنى ما قاله بعض العلماء عند الكلام في تعيين ليلة القدر ان اتفاق المسلمين

في الاقطار على الختم في الجوامع في رمضان ليلة سبع وعشرين دليل واضح انتهى وكذلك الدعاء

دبر الصلوات جماعة لم يعب فيه على الجملة ولم يزل احد منه في الشرع بعدما واجتماع الناس عليه في

المساجد في الحواضر والبوادي منذ الازمنة المتقادمة من غير نكير الا من شذ الى ان قال على جواز

واستحسان الاقدمين وتأكيده عند علماء الملة هو قوله في اول جامع الدرر المكنونة جواب الامام ابن

عرفة قال فيه من عمل من يقتدى به في العلم والدين من الائمة على الدعاء بإثر الذكر الوارد اثر

تمام الصلاة يقنتوا وما سمعت من ينكر ذلك الا جاهل غير مقتدى به ورحم الله بعض الاندلسيين فانه

لما انتهى له ذلك الف في الرد على منكره وبعده جواب لسيدي عيسى الغبريني فقال

مع الصواب بجمع جواز الدعاء بعد الصلاة على الهيئة المعهودة ان لم يعتقد كونه من

سنن الصلاة او فضائلها او واجباتها انتهى ونقل الجوابين في اواخر نوازل الصلاة من المعيار

قلت والامام ابن عرفة يعني بعض الاندلسيين الشيخ ابو سعيد ابن لب فقد نقل في المعيار

انه الف جزءا في الرد على منكر الدعاء عقب الصلوات من ائمة المساجد سماه لسان

الاذكار والدعوات مما شرع في ادبار الصلوات ضمنه قوله فيما يتعلق بهذا المنكر بنص مالك

رضي الله عنه في النوادر ابواب النوافل مخافة ان يعتقد فيها انها الاجعل كما فعل بالسنن وقال

ان هذا المعنى متنازع فيه والاصل القبول بالمشروع والمسارعة الى فعله وان لا يعارض ذلك بما

عسى ان يعتقد فيما نقل بان في الوضوء والصلاة والصيام وسائر الوظائف التي عينت من فرائض وسنن

وفضائل ولم ينقل احد بترك نوافلها خوف اعتقاد الوجوب فيها وان الدعاء بعد الصلاة لا يوجد

من يعتقد وجوبه لا من الخاصة ولا من العامة وكثير من الناس ينصرف ويترك الامام يدعو وحده بل

واكثر الناس لا يدعو الا قليل وعدد من الا ذلك الا الشيخ الماكي في هذا الموضع بمقالة

لمالك هو يعني اختصار وقال ح رحمه الله ما نصه للاختلاف في مشروعية الدعاء خلف الصلاة جهرا

وقد قال عليه الصلاة والسلام اسمع الدعاء جوف الليل وادبار الصلوات المكتوبة وذكر الحاكم

على شرط مسلم من طريق حبيب بن مسلمة الفهري رضي الله عنه لا يجتمع قوم مسلمون فيدعو بعضهم

ويؤمن بعضهم الا استجاب الله دعاءهم وقد انكر جماعة كون الدعاء بعدها على الهيئة المعهودة

فح

من نائب المؤذن بوجه خاص واجازه ابن عرفة والكلام في ذلك واسع وقد الف الشيخ ابو

اسحاق الشاطبي فيه ورد ابن عرفة واصحابه الرد عليهم وحججهم في ذلك ضعيفة وذكر ابن

ناجي الذي اعتقد الفتيا به وقال واستمر العمل على جوازه ذلك عندنا بلا في بقية وكان بعض من

لقيته ينص له من نص ح وقال الابي في اكمال الاكمال ذكر عبد الحق اما كون قبول الدعاء وان منعه

اثر الصلوات كفعل الائمة والناس اليوم وكان الشيخ الصالح ابو الحسن المنتصر يدعوا اثر

اثر الصلاة هو نقله الونشريسي في اول المعيار وابن الشاط البجائي فيما اقتضاه من شرح مسلم

وابن هلال في اواخر نوازله بعدها له نصوص تضمنت الشرح بمشروعية الدعاء عقب الصلوات

وان عمل الناس استمر عليه قديما وحديثا فيجب ان كلام الائمة يدل على ان الدعاء كان على هيئة

لا عمل عليها الان فيما رأينا وادركنا وهي ان الامام هو الذي يدعو وحده والناس يؤمنون قال

في المعيار اثناء نقله عن قاضي الجماعة بغرناطة ابي الحسن ابن عبد الله بن الحسن فتحصل ان عمل الائمة لم

يزل منذ الازمنة المتقادمة مستمرا في مساجد الجماعات وهي مساجد الجوامع وفي مساجد القبائل

وهي مساجد الارباض على الجهر بالدعاء بعد الفراغ من الصلوات على الهيئة المتعارفة الان من

تشريك الحاضرين وتأمين السامعين وبسط الايدي ومدها عند السؤال هـ الغرض ونقل في اواخر نوازل

البيوع ان الامام ابن عرفة سئل عن مسائل وذكر السائل في سؤاله واحد منها ان اماما في مسجد ترك

الدعاء في باقي الصلوات بالهيئة الاجتماعية المعهودة في اكثر البلاد فيدعو الامام ويؤمن الحاضرون

ويسمع المصمع ان كان في المسألة **و** قد نقلناها عند ذكر المسألة وجواب ابي عرفة الذي ذكره في مسائل

الصلاة والمازوني في الجامع من غرره فانظر المسألة وجواب ابن عرفة فيها ان ثبتت في احد المواضع

المذكورة فاذا ثبت ان الدعاء كان بالهيئة المذكورة فما يفعل الناس اليوم من ان كل واحد يدعو لنفسه سرا والمؤذن يؤمن المراقي بعد الدعاء ويسمع الناس ختم الامام بلفظ الحمد لله رب العالمين كل ذلك

جار في مطلق فيه دعوا ولى بالجواز من الدعاء جهرا **و** ممن انكر الدعاء جهرا بالهيئة الاجتماعية المتقدمة

الشيخ ابو العباس احمد بن قاسم القباب نقل عنه في المعيار قال فيها ان ذلك بدعة قبيحة واطال في

الاستدلال لما ذهب اليه انظر ذلك في نوازل الصلاة وكذلك انكر ذلك الشيخ ابو اسحاق الشاطبي

وقد نقل عنه في اواخر الاول من المعيار انه قال بدعة التزام الدعاء بإثر الصلوات على الهيئة الاجتماعية

بلغت بعض اصحابنا التي ان كان الذي لعلموجبا للقتل حكي عن ابي عبد الله ابن مجاهد العابد

ان رجلا من عظماء الدولة صلى خلفه في المسجد الذي كان يؤم فيه وكان ابن مجاهد لا يدعو ادبار الصلوات

فلم له ان يدعو فأبى فلما كان في بعض الليالي صلى ذلك الرجل العتمة في ج وقال لمن حضر له من

اهل المنبر فقلت لهذا الرجل يدعو وايديه مرفوعة كان في غزوة عند انكم؟ فقبضته بيدي اذا التسبيح ن
وجعلت الجماعة التي ابن مجاهد ما نصه ونه بذلك فقال لهم انتم مواولة تقاموا فيه والذي تتقي فقبضته غزوة
عن ذلك التسبيح فحول الله بلطفه الاصبح جاء من اصحاب الحزن من حمل الرجل حمل المغضوب عليه ن
فتبعه قوم ممن علم حال البارحة حتى وصلوا به الى دار الامارة بباب جوهر من اشبيلية فلم يخرج
رفيقه فقضيت بتسبيحه ذلك تخفيفا للاجابة واثباتا للكرامة هذه فهي دعاء اهل الدعاء بعد الصلوات
واما قراءة فاتحة الكتاب ورفع اليدين ومسح الوجه بهما ففي نوازل الامام سيدي عبد القادر ن
الراشد رحمه الله انه سئل عن مسايل منها نقل قراءة رسول الله صلى الله عليه وسلم الفاتحة
بعد رفع يديه كعيسى نحو السماء حتى تم الدعاء ومسح بهما وجهه ام لا فقال في الجواب عن هذه المسئلة
واما المسئلة الثانية وهي ان ذلك لم يثبت عنه عليه السلام الا انه لما فعله الناس اصل في الجملة ففي
سلمان الفارسي رضي الله عنه قال قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا دعوت فقل يا من
يرى ولا يُرى فقلت كيف اقول يا من يرى ولا يُرى يا رسول الله فقال تقرأ الفاتحة ... وفي كتاب
الثواب لابي الشيخ ابن حبان عن عطاء قال اذا اردت حاجة فاقرأ ام الكتاب تقضى ثم قال المجيب
المذكور واما رفع اليدين في الدعاء ومسح الوجه بهما فمشروع وارد ... وانه لم يكن وارد ان
في موضع مسئلة الناظم ففيه ما يدل في الجملة وقد نص الشيخ السنوسي رضي الله عنه في ن
التفسير المنسوب له الذي سماه ... التي في قراءة الفاتحة دبر الصلوات واستحباب العمل بها
ونقل الشيخ ابو الفضل العقباني في ... جوابه الذي ختم به المازونة الجزء ونقله الونشريسي في جامع
المعيار عن العقبانية قال مالك رايت عامر بن عبد الله بن الزبير يرفع يديه وهو جالس بعد الصلاة
يدعو فقيل له اترى بذلك باسا قال لا ولا يرفعهما جدا قال القاضي يعني ابن رشد اجازة مالك في هذه
الرواية رفع اليدين في الدعاء في مواضع الدعاء كالاستسقاء وعرفة والمشعر الحرام وان كان خالفه ن
الصلاة موضع الدعاء ثم قال العقباني وكثيرا ما يقع الانكار من بعض المعاصرين على من رفع يديه
الرواية لا ينبغي موضعا للانكار بفضل الله ... وقال قبل هذا في الجواب المذكور خرج الترمذي عن عمر
رضي الله عنه كان رسول الله صلى الله عليه وسلم اذا رفع يديه في الدعاء لم يحطهما حتى يمسح بهما
وجهه قال ابو عيسى حديث صحيح غريب فانت ترى هذه الحجة لا تسع مخالفته الصحيح كيف اثبت المسح
ومع ثبوت الحجة لا تسع مخالفته وممن افتى به ابو حامد الغزالي ومحيي الدين النووي وكثير من المتاخرين
ورايت لبعض ... ابن عبد السلام انكار المسح عقب الدعاء والتغليظ فيه حتى قال انه لا يفعله
الا جاهل وعجبت له كيف قال ذلك مع ثبوت الحجة والامام معه يدور بين الاباحة والترغيب ن

وقد

وقد تبين بما حصلناه في المسح عقب الدعاء انه مختلف فيه وان الراجح هو استحبابه هو الغرض ن وقد نقل
صاحب المعيار من جواب للفقيه ابي علي بن زاهر من فقهاء بجاية ما نصه وذكر ابن شهاب في بسط اليدين ومسح
الوجه بعد الدعاء حديثا وضعفه ولكن الظاهر انه يجوز هذا وذكر الونشريسي بعد هذا انه العقبانية ن
وحديث الترمذي المتقدم ثم قال وخرج ابو داود ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال اسألوا الله
ببطون اكفكم فاذا فرغتم فامسحوا بها وجوهكم قال الشيخ ابو القاسم البرزلي بعد ذكره انكار الشيخ
ابن عبد السلام وقال ابن زرقون وحكى الخلاف في مسح الوجه باليدين عند انقضاء الدعاء واتصل به عمل
الناس والعلماء وقال ابن رشد انكر مالك مسح الوجه بالكفين لكونه لم يرد به اثر وانما اخذ من بعد عليه
الصلاة والسلام للحديث الضعيف عن عمر قلت بجواز مسح الوجه باليدين عند ختم الدعاء قال ابن
لب وابن علاق وابن سراج وابن عرفة وابن زكري والقوري وغيره والشيخ ابو يحيى الشريف وابو الفضل ن
العقباني وعليه مضى المحققون فليس هو كلام الونشريسي قلت ومن قال بالجواز ايضا الشيخ
سيدي احمد بن ابراهيم واستدل على ذلك في كتابه المنهج الواضح بما خرجه ابو نعيم وابو بكر ابن خلاد
والحارث بن ابي اسامة عن الوليد بن عبد الله بن ابي مغيث ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
اذا رفع احدكم يديه يدعو فان الله جاعل فيهما بركة ورحمة فلا يردهما حتى يمسح بهما وجهه
تنبيه في كيفية الرفع ورد قال في المعيار نقلا عن القاضي ابي الحسن ابن عبد الله ما نصه
في الذي يرفعهما يعني يديه الى ربك مستقبلا ببطونهما وجهك وتقول يا رب يا رب قال القاضي
ابو بكر ابن العربي في رفع يديه الى ربه يعني بعد الصلاة فاما الرفع في الصلاة فقد تقدم ذكره ولا يكره
فيهما بطونهما الى السماء وانما ذلك في الدعاء ثم قال وفي ابي داود ان رسول الله صلى الله عليه
وسلم قال اسألوا الله ببطون اكفكم ولا تسألوه بظهورها فاذا فرغتم فامسحوا بها وجوهكم
قال القاضي ابو محمد بن العربي في احكام القرآن ... اختلفوا في الرفع الى اين يكون فقيل الى ن
الصدر وقيل الى الوجه وجاء عن النبي صلى الله عليه وسلم انه قال كان يرفع يديه في الدعاء حتى
يرى بياض ابطيه وخرجه البخاري ولم يجد بعضهم فيه حدا ورأى الامام فيه واسعا هو ما ذكر من ان
اشارة ببطون الكفين يغني عن الاستسقاء لقوله في كتاب الصلاة الاول من المدونة وقد رأيت ن
مالك رافعا يديه في الاستسقاء حين عزم عليه الامام وقد جعل بطونهما مما يلي الارض وقال ان
كان الرفع فهكذا قال ابن القاسم يريد في الاستسقاء هو قول الناظم تعقب المعقبات الذي ن
بعد دعاء عقبته عقبا من باب قتل وعقوبا اذا جئت بعده قاله في المصباح ومعنى المعقبات
لغة التسبيحات يخلف بعضها بعضا كما في القاموس والمراد هنا الباقيات الصالحات التي ن

تذكر عقب الصلوات الخمس وضعفوا سياق بعض الكلام عليها ان شاء الله تعالى عند قول الناظم ن
والباقيات الصالحات جنى الابيات وبالله التوفيق

ولا يؤاخذ بذنب الغير ۞ في كل شرع من فخيم الجرم
الا اذا اسرت به الذريعة ۞ او فيما شرع من شرعة او شيعة

يريد ان الشريعة المطهرة جاءت بانه لا يؤاخذ احد بذنب احد فيما كان او بعيدا وقوله في كل
شرع لتعليم برمته يعني سيدنا ابراهيم على نبينا وعليه الصلاة والسلام وما بعده من الشرائع الى
هذه الشريعة المحمدية لقول الاصبهاني في تفسيره عند قوله تعالى وابراهيم الذي وفى الا تزر وازرة وزر
اخرى انه تعالى نقض بذلك تغيير ما قيل كان زمن نوح يؤخذ الرجل بذنب غيره فيقتل بابيه وابنه وعمه
وخاله واخيه والزوج بزوجته والعبد بسيده فاول من خالفه وغيره ابراهيم عليه السلام وبلغهم
عن الله ان لا تزر وازرة وزر اخرى ه ومثل هذا ما نقل في الوثائق المجموعة ونصه قال احمد بن سعيد
يعني ابن الصغير وروى عبد الرزاق في تفسيره قول الله عز وجل وابراهيم الذي وفى ان لا تزر وازرة وزر
اخرى ان الرجل في الجاهلية كان يؤخذ بذنب غيره حتى جاء ابراهيم عليه السلام فقال الله عز وجل
وابراهيم الذي وفى الا تزر وازرة وزر اخرى اي لا تتعدى جناية احد الى احد هذا ما اتت به الشريعة
وقد احدثت الولاة فيما مضى اخذ الولي بالولي في الجنايات فصار للاجل ذلك من له ولي يتبرأ
منه حتى عقد الموثقون وثيقة الاسترعاء في ذلك قال في مختصر النهاية واذا كان لرجل ابن او
اخ او ولي يكثر وخشي ان يؤخذ بجريرته لما احدثه السلاطين من اخذ الولي بوليه وذهب الى التبري
منه عقدت في ذلك اشهد فلان ابن فلان فذكر الوثيقة ثم قال قال ابن العطار وما بالناس
حاجة الى هذه الوثيقة لولا المحدثات التي هي من بقايا الجاهلية لان لا يؤاخذ احد بجريرة
غيره قال الله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى قال ابن الفخار وما معناه ان هذه الوثيقة لا تفيد
شيئا لان الحاكم اذا جرى على كتاب الله ولا وقف عند اوامره ونواهيه مكتفيا بعمل بمقتضى هذه الوثيقة
وقال ابن الصغير قول الله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى كاف في ان لا يؤخذ احد بجريرة احد ولا كن
قد يلزم من يجهل او يخالفه فاذا كتبت هذه الوثيقة انتفع بها فقد قال مالك في المستخرجة
المستخرج عن يحيى بن سعيد ان ام الحكم خرجت الى بعض المواضع فاعترضها رجل من اصحاب الخمر
فاراد ها عن نفسها وكشف عنها ثيابها فامتنعت منه ورمته بحجر فشجته ثم صاحت بزينب فاتت
مروان بن الحكم وكان امير المدينة فذكرت له ذلك فسال العامل اسمه فلم تعرفه فقال تعرفينه قالت
نعم ما فعلتها بشأنه ام ان يؤتى بالمكاريين من اصحاب الخمر فمن ضبط عليها رجلا رجلا وهي تقول

لا هذا فعل به فشجه فقالت هو هذا فحبس في الحبس ما شاء ابوه وكلمه فيه فارادهم واراد ان
يأخذ بجريرته فقال ۞ جاءتك من يحنى عليك وقد ۞ تعي الصحاح مبارك الجرب
ورب ماخوذ بذنب قبيلة ۞ ونجا المقارف صاحب الذنب
فقال له الاب ليس كذلك قال الله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى فقال لا ها الله اذا لا يخرج حتى ن
يفرجها العاجم بما كشف عنها فقال ابوه من على مالم يده مروان فاخرج فقيل لمالك اترى هذا من
القضاء فقال لا ولاكنه على غلظة مروان ولقد كان يؤتى بالرجل قبل الحد فيقتل بذلك في قتيله ه وجميع ما
نقلناه عن مختصر النهاية مذكور في الوثائق المجموعة ايضا بزيادة وقال سيدي عبد القادر الفاسي والد
الناظم رحمهما الله في جواب له واما اخذ الاب بفعل الكافية وحبسها فيما فعله فباطل العموم قوله تعالى
واخذ البريء بذنب غيره وقد قال تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى وفي صحيح البخاري عن النبي صلى الله عليه ن
وسلم ابغض الخلق الى الله تعالى ملحد في الحرم ومطلب دم امرء بغير حق ليهريق دمه ومبتغ سنة
الجاهلية في الاسلام اه وهو اخذ الرجل بجريرة قومه ه **قلت** الحديث خرج في كتاب الديات
من الصحيح عن ابن عباس بلفظ ابغض الناس الى الله تعالى ثلاثة ملحد في الحرم ومبتغ في الاسلام
سنة الجاهلية ومطلب دم امرء بغير حق ليهريق دمه ه وفسر القسطلاني سنة الجاهلية بقوله
اسم جنس يعم جميع ما كان عليه اهل الجاهلية من الطيرة والكهانة والنوح واخذ الجار بجاره وان
يكون له الحق عند شخص فيطلبه من غيره ه وقول الناظم الا اذا اسرت به الذريعة يحتمل ان يكون
اراد به انه قد يرتكب اخذ البريء بجناية غيره لاجل سد الذريعة كما لو كان بعض اهل الغصب والتعدي
على اموال الناس لا يقدر على الانتصاف منه لعزة مثلا ولم يوجد سبيل لقطع مفسدته الا
بان اخذ في بعض ما يغزو ويتلف من الاموال بحيث يعلم من حال الظالم انه اذا عرف ان غيره يؤخذ
بجريرته حمله ذلك على الترك ففي ما ذكر للضرورة من باب قاعدة القضاء على الخاصة ن
بمنفعة العامة كما في تضمين الصناع واغرموا ما الدليل فيه بحسب الاصل لولا مصلحة العامة ويندرج
هذا ايضا في قاعدة معروفة وهي اذا تعارض مكروهان او محظوران او ضرران ولم يمكن الخروج ن
عنهما وجب ارتكاب اخفهما ولا شك ان المؤاخذة بذنب الغير اخف من بقاء مفسدة الحرابة
والغصب ونهب الاموال ويحتمل ان يكون اشار الى مسألة الكبار المتعارف بين الناس
ولم ار الكلام عليها الا في كتاب فقه الحج ولا اعلم مؤلفه الان ونصه والذي وقع له من بلد ملك بيده
من حقه ان كان بلد لا حاكم به ولا سلطان وعلم انهم لا ينصفونه من ماله بعد محنته ويسرقته
فلا بأس ان يكفها من يقع منه الغرامة والكفاية فيلوخ حقه من له عصبة يغضبون بغضبه

ويقومون معه إذا امتنع عنه ماله حتى يوصلوا إلى الممنوع حقه ولا يكون ضعيفا وفي غيبا ولا امرأة
ممن له لدونه يقوم فيما اختلف له إن شاء الله والمطالبات في هذا كله سواء لمن ثبت حقه وصح
نفعه حاشى الزماة والحرو ونحوها علمه أن يكون في البدن بذلك لا كفاء فيه إذ ليس في القصاص والحدود
كفاء هو ويحتمل أن يكون فصرفهم هذا والله أعلم فهذا ما النمط الثاني من هذا البيت فلم أتبع
له معنى والله الفتاح ◦ وفي بيع ما رووا من متقدم ◦ أجاز شيء لصلاح ما يتبع ◦

من أجل يا لحي إما مالك رضي الله عنه وأشار بالبيت إلى ما نقل عنه إمام الحرمين من أنه يجوز
القتل لتبقية البعض السليم بالموافقة بمذهب الغير بأنه لا يصح قال في التوضيح ذكر أبو المعالي
أن مالكا كثيرا ما يبني مذهبه على المصالح وقد قال إنه يقتل ثلث العامة لمصلحة الثلثين قال
المازري وهذا الذي حكاه أبو المعالي عن مالك صحيح هـ ونقله الحطاب ثم قال بعده وانظر كلام القرافي
في أواخر شرح المحصول فإنه تكلم في مسألة المصالح المرسلة بكلام حسن وأنكر ما ذكره إمام الحرمين عن مالك
وقال إنه لا يوجد في كتب المالكية هـ وفي شرح القاضي أبي [illegible] بعد نحو ما تقدم ما نصه
قال شيخ شيوخنا سيدي عبد القادر الفاسي هذا كلام فاسد لا يجوز أن يسطر في الكتب لئلا يغتر به
بعض ضعفة الطلبة ولا يوافق القواعد الشرعية قال القرافي ما نقله إمام الحرمين أن مالكا
يجيز قتل ثلث الأمة لاستصلاح ثلثيها المالكية ينكرونه إنكارا شديدا ولم يوجد ذلك في
كتبهم إنما نقله المخالف ولم يجدوه أصلا هـ وقال ابن الشماع ما نقله إمام الحرمين لم ينقله أحد من
علماء المذهب ولكن نقله عند المخالفين ولم يحك أنه رواه نقلة إنما [illegible] فقال الحطاب
إمام الحرمين في نقله ذلك عن مالك [illegible] ذلك من كتاب ابن [illegible] وما حكاه في ضيح عن المازري
أنه قال هذا الذي حكاه أبو المعالي عن مالك صحيح المازري [illegible] الإشارة إلى أول الكلام وهو أن مالكا
كثيرا ما يبني مذهبه على المصالح لا إلى قوله بأنه وقد قال يقتل ثلث العامة لمصلحة الثلثين
أو أنه حمله على مسألة تترس الكفار بالمسلمين ثم إن قوله إن مالكا يبني مذهبه على المصالح
نقل أن المخالفين ينسبون ذلك لمالك والمالكية يأبون ذلك إلا على وجه يختص به حسبما تقرر
في ذلك في علم الأصول والذي أنكره العلماء [illegible] في هذا النقل هو حمله على الإطلاق والعموم
حتى يجري في البعض الواقعة [illegible] المصلحة [illegible] وما يشبه ذلك هو هذا إنما يتعلق الغرض
بنقله من شرح القاضي سيدي أبي القاسم حفظه الله ووقفت على تفسير لبعض الفقهاء
المعتني [illegible] إن إمام الحرمين [illegible] كلامه قال لأنه قسم المصلحة إلى ثلاثة أقسام الأولى
مصلحة دل الدليل على اعتبارها وهذا لا يقول بها سائر الناس الثانية دل الدليل على

إلغائها

٢٥٤

إلغائها وعدم اعتبارها قال وهذا لا يقول بها أحد من الناس ثم نسب إلى الإمام أنه يقول بقتل
الثلث لإصلاح الثلثين وهذه مصلحة دل الدليل الذي لا يختص عرف له على إلغائها نحو ومن يقتل
مومنا متعمدا الآية وما كان لمومن أن يقتل مومنا إلا خطأ ولا تقتلوا النفس الآية إن دماءكم
وأموالكم الحديث أمرت أن أقاتل الناس ونحو من نص على تناقض كلام ابن [illegible] شارحه أبو الحسن
الأبياري وكذا شارحه الشريف أبو يحيى وغيرهما من المحققين الثالثة مصلحة لا يرد الدليل على
اعتبارها ولا على إلغائها وهي هذه المصلحة المرسلة وهي التي وقع فيها الخلاف فمنهم من ألغاها
مطلقا ومنهم من ردها مطلقا ومنهم من ألغاها في العبادات دون المعاملات هـ فتحصل من
هذا الكلام إنكار نسبة القول المذكور للإمام مالك قلت انظر قول ابن [illegible] أول مسائل [illegible] نكتة
بعد ذكر الخلاف في حكم النكاح ما نصه هذا النوع من القياس هو الذي يسمى المرسل وهو الذي ليس له
أصل معين يستند إليه ومنهم من قال لم يستند الشرع له باعتبار ولا إهدار وأنكره كثير من العلماء
والظاهر من قول مالك القول به ومنه مسألة القرعة في الرمي في البحر ومنه مسألة إصلاح الثلثين
بهلاك الثلث ومثل الترس ونحو ذلك [illegible] أن الإمام قائل بإهلاك الثلث لإصلاح
الثلثين وقد سئل الشيخ عبد الباقي ز نسبة ذلك إلى الإمام ومن المراد من معناه فقال ما نصه
قال مالك ما معناه يجوز قتل ثلث مسلمين مفسدين لإصلاح ثلثين مصلحين حيث تعين
القتل طريقا لإصلاح الثلثين دون الحبس أو الضرب والأمنع [illegible] والمراد بالإفساد تخريب
أماكن الناس وقيام بعضهم على بعض ونهب أموال ضعيفة من غير قتل ولا زنى إذ لو كان كذلك
لقتل أو رجم من ثبت عليه ذلك بالوجه الشرعي ولو الجميع ثم الظاهر أن الإمام أو نائبه يجتهد في
تعيين الثلث من جميع المفسدين بالمعنى الأول للقتل مع نظره بالمصلحة فيمن هو أشد من
بعضه أمن غيرهم وقوله ثلث مفسدين هو الصواب خلافا لما سرى لبعض الأوهام من جواز قتل
ثلث من أهل الصلاح لإصلاح ثلثين مفسدين فإنه غلط فاحش معاذ الله أن يقال به هـ تنبيه
مسألة الرمي في البحر التي أشار إليها ابن [illegible] ذكرها أيضا في [illegible] جواز العقوبة
بالمال فقال ومنها يعني المسائل التي ذكرها على مذهب الإمام مالك ولم يفتنه إلا لغاء
بالقرعة من السفن إن خيف عليها الغرق هـ ومن جملة ما نقل الشيخ أبو العباس أحمد القلشاني
[illegible] عليه قوله ما نصه قال القاضي أبو بكر ابن العربي في مسألة السفينة هذه إنما قاله مالك فيه
[illegible] من أصحابه [illegible] القوم لما سمعوا أن مالكا يقول بالمصالح [illegible] هذه الصورة [illegible]
تلزم [illegible] في السفينة الأموال الصيانة الأنفس ولا تشرع صيانة نفس لنفس ولذلك

فلنا اذا اكره الرجل على قتل رجل لزمه ان يصبر على البلاء ولا يبيح بقصده بقتل ذلك المبتلى ذو صح من كتاب الاستشفاء مع الخمي من كلام التعشاني وهو كلام طويل حصل فيه انه لبين في التنزيل قتل مسلم لاحياء مسلمين ولا اكثر وذكر ان السفينة لا تخرج من الاحمال اذا الفت التي تخففها ولا نذر ذلك في الاموال ونظائر له المسألة اعني مسألة السفينة انما ذكرها ابن الحاجب عن اللخمي وقال انه انبع في بعضها ونصه في باب الجهاد ورد اللخمي انه لو غالبت جماعة كثيرة منهم بعض الكبار جاز قتل من معهم من المسلمين ولو بالنار ونحوه مما انبع فيه كما انبع في بالنظر بالنص عن التسعين التوضيح اما مسألة الطرح من السفن بالنص عن الظاهر ان اللخمي انبع فيها وانما ذو اعترض عليها لانه يلزم فيما قاله ارتكاب مفسدة محققة لدفع مظنون ذو ولم يصرح اعني ابن الحاجب في باب الاجارة على قول اللخمي في نظائر له المسألة بل اقتصر على المشهور بقال واذا خيف على المركب الغرق جاز طرح ما يرجى به نجاته غير الادمي ذو ونقل في المعيار بعد ورقتين من نوازل الجهاد عن المعونة والاشراف لعبد الوهاب والنوادر لابن ابي زيد ما يوافق ما للخمي ورد قول من قال انه مما انبع فيه فما على ذلك ان تثبت **وقول** الناظم اجملاه شيء لعله اجملاه كلنت فصحفه الناسخ لعله كلنت بلفظ شيء والله اعلم

واولوا اسر العقيل اذ جنا ✤ الحلفاء من ثقيف ساعدنا
بان يكون عن ذوي وافتضا ✤ الحلفاء ولنعم به رضى
او حيث لا غمر بين كبرى ✤ والاستباحة بلانكير
او لنداء به من حلفا ✤ او للمقابلة مما عرفا

اشار رحمه الله بنظائر له الابيات الى الاجوبة التي ذكر الائمة في قضية العقيل التي ظاهرها مواخذة البريء بجناية غيره قال في المتيطية واللفظ للابي تعارون في مختصر ما عقب ما في شرح قوله ولا يؤاخذ البريء ما نصه **فان قلت** فقد جاء في كتاب مورخي مسلم ان ثقيفا اسرت رجلين من المسلمين واسر المسلمون من بني عقيل رجلا وبنو عقيل حلفاء لثقيف فمر النبي صلى الله عليه وسلم بالرجل فقال بم اخذتني وبم اخذت سابقة الحاج اعظاما لذلك فقال اخذتك بجريرة حلفائك الحديث فالجواب ان المازري قال اجاب الناس عن الحديث بثلاثة اوجه احدها انه يكونوا عوهدوا على ان لا يتعرضوا لاصحاب سيدنا محمد عليه السلام لا هم ولا حلفاؤهم فنقض حلفاؤهم العهد ورضوا بذلك ما سنحوا والثاني انهم كانوا لا عهد لهم فيبقى على الاباحة والثالث ان في الكلام حذفا ومعناه اخذناك لنفادي بك من حلفائك قال ويحتمل عندي وجها رابعا وهو ان يكون جوابه على جهة المقابلة لانه لما قال بم اخذتني واخذت سابقة الحاج وكان ذلك معظما

عنرهم

عنرهم قال اخذتك بجريرة حلفائك لانهم ايضا كانوا يطالبون بجريرة الحلفاء فاجابه على جهة المقابلة على اصلهم ذو ولا خفاء في جمع نظائر له الاوجه الاربعة من النظم وقال الابي كان الشيخ يعني ابن عرفة يقول نظائر الحديث اصل في نظائر الحكم وهو اخذ الحليف بجريرة حليفه وان لم يجن ولا تكونه عليها بقطع ذو على نقل ابي العباس ابن الشاط البجاي فيما اغتنم له من شرح مسلم **وقول** الناظم لا كبير ابي لصاحب كبر قال في القاموس الكبر بالضم ضد الاصغر ويفتح كالكبور والكبر بن بضمتهما ذو **تنبيه** وقع في شرح القاضي ابي عبد الله ما نصه قوله واولوا اشارة لاجوبة المازري ذو ونصها على ما ذكر ابن العربي قال المازري اجاب الناس عن الحديث ثم ما ففعه وبطاهر له ان ابن العربي نقل كلام المازري وهو سهو فان ابن العربي توفي قبل ولادة المازري بنيف وخمسين سنة ومثار السهو المذكور تقدم كلام ابن العربي في الاصل الذي نقل منه بلفظ القاضي اه ما ذكر من النقل عن المازري نعوه من تمامه والله اعلم

ولم تجز عقوبة بالمال ✤ او فيه عن قول من الاقوال
لانها منسوخة الامور ✤ ما زال حكمها على اللسن يدور
كراجة الملد في الخلاع ✤ والطرح للمغشوش من طعام
والبرزلي اخذ بالعموم ✤ نحو كقول الشافع القديم
ورد للعالم ابن النهاع ✤ بنسخها فض عليه الاجماع

يعني ان العقوبة المالية لا تجوز بقسميها الذين هما العقوبة بالمال والعقوبة فيه قال في مواهب كتاب المغارسة معنى العقوبة بالمال ان من فعل شيئا من الجنايات الموجبة للعقوبة يعاقبه السلطان او نائبه باخذ مال قليل او كثير وربما رتبوا شيئا معلوما على كل جناية وذلك كله حرام ومعنى العقوبة في المال ان يعاقب الجاني في ماله بالانلاف عليه وفي ذلك تفصيل ان كان ذلك المال يستعين به على المعصية التي عوقب عليها لم يجز على المشهور وان لم يكن للمال مدخل في المعصية فالذي يظهر من كلامهم ان العقوبة فيه لا تجوز باتفاق ومسألة العقوبة بالمال او فيه من المسألة المهملة التي لا ينبغي جهلها وقد وقع النزاع فيها بين علماء تونس عام ثمانية وعشرين وثمانمائة فافتى الشيخ البرزلي بالجواز واتى فيه بنحو اربعة اوراق وخالفه جميع من حضر ذلك الوقت ومن جملتهم الشيخ ابو زيد من فقهاء تلمسان واتى موله بخالفة الاجماع وفرضع الشيخ ابو العباس التعشاني كتابا في الرد عليه تتبع فيه كلامه كله ونقضه عروة عروة وعلله كفرة عفرة قال فيه بعد الخطبة وبعد فقد وقعت فيه المنازعة وكثرت فيها

المراجعة ونهى في بيع الغرر والمجهول في هذه الازمنة بالخطايا التي هي للاجناس البلايا وانواع الرزايا
وقد صارت عندهم هي السنة، واهكذا والتي يعنونها بالتصيير البيعة ابتزاع كان لم يرض ونهى الله عن اكل
المال بالباطل الا بسماع وكان الرسول صلى الله عليه وسلم ما عظم تحريم ذلك بحضور الاشهاد في حجة
الوداع ثم قال بعض الفقهاء بعد كلام فان قالوا انا لم نحكي وقع عن الجنايات الا بالمال في عوائدهم قلنا هذه دعوى
والادلة الشرعية ارد عن قالوا هذا من المصالح المرسلة قلنا المرسل ما لم يقم دليل على اعتباره او
الغائه وقد نهي عن اكل المال بالباطل ثم ورد من الدين لا سبيل الى اشتغاله بان عقوبة الجنايات بالشرع
مشهورة في الكتاب والسنة مسطورة انتهى الغرض منه ونقل قاضي الجماعة بالاندلس ابو عبد الله
ابن الازرق في كتابه بدائع السلك في طبائع الملك عن الشيخ ابي اسحاق الشاطبي ما نصه العقوبة
في المال عند مالك ضربان احدهما عقوبة عن الجناية وهي ثابتة في انه يغني تجيد واتلاف ما فيه الجناية
او عوضه عقوبة للجاني وهي كاتبته عندي لقوله في اثر عمر ان المغشوش اذا وجد بيد الذي غشه
يتصدق به على المساكين اه وقال يعني ابن الازرق قبل هذا ما نصه العقوبة بالمال قال
الغزالي لا عهد بها في الاسلام ولا تلايم تصرفات الشرع مع انعدام تعين لخصوصية العقوبات
البدنية بالسجن والضرب وغيرهما قلت اليه قال ابن الازرق وما ورد من ذلك في اول الاسلام فقد
اجمعوا على نسخه قاله الطحاوي وابن رشد **قلت** كلام الغزالي الذي نقل منه مذكور فيما ضد
بعد نحو خمس وثلاثين ورقة من جامع المعيار **وسيل** سيدي عبد القادر الفاسي عن الاحكام العادية
والمعاملات البدعية ان من تعدى وقطع ثمرة منه مال تعاملها وكذلك لو زنى او تعدى حدودا شرعية
او علاجية من قتل او غيره له في بلاد القبايل يشد عليه عامل يسوغ الحكم به ويحل اكل ما قبض منه لجابر عمه
العامل ان ذلك مصلحة للمسلمين لتعذر اقامة الحدود عامة وبادية **فاجاب** ان ما ذكر من
اخذ المال من الجاني بسبب قذف او زنى او قتل او غير ذلك من الفواحش التي رتب الشارع عليها
ما رتبه لا مبرر عن ما ادعى ذلك من رعاية المصالح باطل بل هو اجنبيا وتقدم على الله ورسوله
يجري ذلك التشوف والهوى والمصلحة انما هي فيما شرعه الله لعباده وقد قال تعالى فليحذر
الذين يخالفون عن امره ان تصيبهم فتنة او يصيبهم عذاب اليم ومن لا تصلحه السنة لا اصلحه
الله تعالى ومن هذا الباب القول بما ذكر الي انه تعطيل الشرع ابدع وذلك هو احوال الجور التي
فراعنة وسياسات كسياسات كسرى وقيصر وكفى بذلك جرأة والاسما سيانه من نوازله وذكر
بعد هذه المحل بنحو ثلاثة كراريس انه سيل ايضا عن مثل ما سيل عنه فاجاب بمثل
جوابه المذكور في المعنى ووقفت على تاليف لبعض المتاخرين قال فيه ما نصه سيل

الونشريسي

الونشريسي عن رباط القبايل في السارق او من يتكلم لامراة يوخذ منه طعام فيجتمعون عليه
ياكلونه ويقولوا ما طوا موضعهم فاجاب ان ما يفعله القبايل من اخذ المال المذكور واكل
مال الجاني والسارق وكل من جنى جناية لا يجوز ولا يحل بوجه اذ العقوبة بالمال منسوخة وانما
العقوبات والحدود في الابدان لا في الاموال فمن يفعل ذلك فقد جهل وخرق اجماع الامة
والمنع من اكل ذلك الطعام والواجب الوقوف مع الحدود التي جاء بها الكتاب والسنة في
السارق وغيره قال تعالى تلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه اه **وقول**
الناظم لا انها منسوخة صح بالنسخ يعني واحد منهم الامام ابن العربي في احكام القرآن عند قوله
تعالى وما كان لنبي ان يغل الاية وذلك انه لما ذكر ان الغال يحرق متاعه قال وانما
روي عن عمر بن الخطاب عن النبي صلى الله عليه وسلم قال اذا وجدتم الرجل قد غل فاحرقوا متاعه
رواه ابو داود والترمذي من حديث صالح بن محمد بن زائدة وهو ضعيف لا يحتج به ثم قال وقال الطحاوي
لو صح حديث صالح المذكور احتمل ان يكون حين كانت العقوبات في الاموال كما قال في مانع الزكاة
انا اخذوها وشطر ماله عزمة من عزمات الله وكما قال ابو هريرة في ضالة الابل المكتومة فيها
غرامتها ومثلها معها وكما روى عبد الله بن عمرو بن العاص في الثمر المعلق غرامة مثليه وجلدات نكالا
وهذا كله منسوخ اه ونقل مولف المغارسة عن القاضي عياض في الاكمال انه قال في حديث امر ان
رجل من سرق من الغنيمة انه يحرق ولو صح لحمل على انه كان في اول الاسلام ثم نسخ بان العقوبة
لا تكون في الاموال اه زاد المولف المذكور ما نصه وقال ابن رشد حين تكلم على هذا الحديث من
العتبية ان هذا الحديث ضعيف وعلى تقديره صحته فانه كان في صدر الاسلام حين كانت العقوبة
بالاموال منها وعنه حين ذلك ما روي ان طا اخذ هو بعينه في الحين ويراد سلبه لمن اخذه وما روي
ان من منع الزكاة فانها توخذ منه بعد الحكم عليه فيها مع زيادة شطر من ماله وهو هذا فكل ذلك
منسوخ بالاجماع على ان العقوبة على الجرائم انما تكون في الابدان ولا تكون في الاموال **وقد**
كان عمر بن الخطاب يحكم بذلك قبل الاجماع اه وقد ذكر ابن رشد هذا المعنى الذي هو نسخ العقوبة
المالية في كتاب السلطان وكتاب الحدود وكتاب الجامع وغير موضع من البيان وقبل
ذلك ابن الازرق كما تقدم والحطاب وغيرهما وهم في جواب الونشريسي فيها **وقد** انكر ابن قيم الجوزية النسخ
المذكور ونسب القائل به الى الغلط وقال ابو العباس الونشريسي في كتابه عدة البروق والعقوبة
بالمال انما كانت في صدر الاسلام ثم نسخت وحكى ابن رشد اجماع الامة على نسخها وهو خلاف قول
ابن قيم الجوزية الحنبلي ومن قال ان العقوبة المالية منسوخة فقد غلط على مذاهب الائمة نقلا

القطان الاندلسي في الملاحم اليدية النسج بان ثمر ون وافتى في

واستدلالا وليس بسديد في دعوى نسخها وفعل الخلفاء الراشدين واكابر الصحابة لها بعد موته صلى الله
عليه وسلم مبطل لدعوى نسخها والمدعون للنسخ ليس معهم كتاب ولا سنة ولا اجماع يصحح دعواهم اهـ
قال الونشريسي ومسائل الكبارات ونحوه ابن العطار بجعل اجارة العون على المطلوب الملد تشهد
لابن قيم الجوزية على ابن رشد والله اعلم اهـ ولما نقل الشيخ العقباني في كتابه تحفة الناظر كلام ابن رشد في
مواضع من البيان وقول ابن العربي في عقوبة في المال ولذي يرى بجنايته بالاجماع وقول صاحب التعاليق
ان ما ورد من العقوبة بالاموال منسوخ كله قال بعد ذلك وابن قيم الجوزية محجوج بنقل هؤلاء
الائمة الاعلام في كتبهم المبسوطة المشهورة الاجماع الذي نقله هو ومن حفظ حجة على من لم يحفظ
وما ذكر يعني ابن قيم الجوزية من فعل الصحابة اشارة لقضاء سيدنا عمر فقال ابن رشد وحكم به عمر
ابن الخطاب ثم انعقد الاجماع بعده على ان ذلك لا يسوغ اهـ **اذا علمت** هذا فاعلم ان النسخ
المذكور في العقوبة المالية بقسميها معا او في القسم الاول فقط ح من قبل المعارضة بالاول ولذا
قال بعضهم كلام ما نصه واذا تاملت كلام القاضيين يعني ابن رشد وعياض رحمهما الله اذعن تامل ظهر
لك ان العقوبة بالاموال او في الاموال عندهم سواء في الحكم وهو التحريم باجماع ووجب اذ ذاك من
ذهب الى الجواز فيهما او في احدهما بلا شك ولا نزاع اهـ وعليه فيشكل قول ابن فرحون في تبصرته
والتعزير بالمال قال به المالكية ولهم فيه تفصيل ذكرته في كتاب الحسبة منها ما في ذلك ن
سئل مالك عن اللبن المغشوش ايراق قال لا ولكن ارى ان يتصدق به اذا كان هو الذي غشه
وقال في الزعفران والمسك المغشوش مثل ذلك وسواء كان ذلك قليلا او كثيرا وخالفه ابن
القاسم في الكثير وقال يباع المسك والزعفران على من لا يغش به ويتصدق بالثمن ادبا للغاش وافتى ابن
ابن عتاب بتقطيعها والصدقة بها خرقا ومن وطئ امة لدى محارمه ممن يعتق عليه بالملك فانه
يعاقب وتباع عليه واذا جمعا ملكه لها من العقوبة بالمال والفاسق اذا اذى جاره ولم ينته
تباع عليه داره وهي عقوبة في المال والبدن ومن مثل بامته عتقت عليه وذلك عقوبة بالمال اهـ
وكذلك قول سيدي العربي الفاسي في احكامه بعد ما قدمنا عنه ونصه ويختلف مذهب مالك في العقوبة
بالاموال فقال في الذمي يبيع الخمر من المسلم يراق الخمر على المسلم وينزع الثمن من يد الذمي عقوبة له
لئلا يبيع الخمر من المسلمين فعلى هذا يجوز ان يقال يجوز العقوبة في المال وقد اراق عمر رضي الله عنه
لبنا شيب بماء اهـ واكثر هذه المسائل او كلها من العقوبة في المال فالجمع بين نقل الائمة لها ودعوى
النسخ مما يشكل ولعل هذه المسائل هي التي عنى الناظم بقوله لا لامور ما زال حكمها على
الالسن يدور واما العقوبة بالمال بمعنى اغرام الجاني شيئا من ماله الذي لا تعلق للجناية به ن

بالقول

بالقول بالنسخ فيها الذي يجب القول بها وترك العمل بها مطلقا على نظام الطلاق الثلاث وغيرهم
نعم وقفت على جواب منسوب للامام العلامة سيدي محمد العربي بن الشيخ العارف سيدي يوسف الفاسي
رحمه الله مال فيه الى جواز العقوبة بالمال عند تعذر اقامة الحدود والزواجر الشرعية وهو جواب
حافل نحو ثمان ورقات فاحببت ان انقل شيئا منه هنا وذلك انه سئل رضي الله عنه عما ن
القبائل في الزمان الذي لا سلطان فيه ان من قطع منهم طريقا او نهب مالا مثلا لا يجد زجرا له اذا امكن
الا بالعقوبة المالية ومن رام غير ذلك من العقوبة في البدن تعرض لوقوع ما هو انكر واعظم **فاجاب**
اغرام اهل الجنايات ما يكون زاجرا لهم من باب العقوبة بالمال والحكم عدم جوازها وقد افتى
بجوازها الشيخ ابو القاسم البرزلي واملى في ذلك جزءا ورد ذلك عليه عصريه وبلديه الشيخ ابو
العباس ابن القماح والذي نازلها على نحو له في الفعل خطأ فيه من يقول بالجواز الان كلام ن
الشيخين مع وضع مع وجود الامام والنازلة المسؤول عنها مفروضة مع عدمه وعدم التمكن
من اقامة الحدود الشرعية ولا اما ان يهمل الناس البتة فلا يزجرون عن موجبات الحدود وعظائم المعاصي
فذلك يغني فيه العيان عن البيان واما ان يزجرهم من له نوع قدرة عليهم بنوع من الزجر وذلك هو
المعروف من الشريعة من تاكيد درء المفاسد والاتيان من اللازم بالمستطاع والمالوف في الشرع هو
العقوبة البدنية والواقع الان بالمشاهدة ان القبائل التي لا تنالها احكام السلطان لا تمكن
فيهم العقوبة بالابدان لانهم لا يذعنون لمن رام ذلك منهم ووقع القطع بان ارادة تنفيذ ذلك
مرتفع فيما هو اشد واعظم من الفتنة والفساد وقد قال العلماء لا يغير المنكر اذا علم ان
يؤدي انكاره الى انكر منه والمشاهد في الوقت ان القبائل بعيدة عن تنفيذ الزواجر فيها على الوجه
الشرعي وتضييعها دون زاجر لا يجوز شرعا ان الفعلة قد يتصدى اهل الرأي منهم لتغيير المنكر وغاية
ما تصل اليه قدرتهم في زجرهم اهل الفساد ما العقوبة من العقوبة المالية فان ترك ذلك وهو غاية
المقدور ادى الى استيلاء الفساد والفجور المفضي المحذور وان فعل كان عقوبة بالمال ولا في ب

بالمال

في ذلك ان يقال العقوبة المالية قسمان احدهما ما وقعت به المعصية واغرام مال لا تعلق له ن
بالجناية بالقسم الاول عقوبة في المال قال الشاطبي وهي ثابتة عن مالك والثاني عقوبة بالمال
وقد تقدم انها ممنوعة ولكنها في هذا الزمان محل الضرورة وبفعلها على المصلحة كما ان تركها
على المفسدة والضرر الحاصل للمعاقب بها اصغر من الضرر الحاصل للناس عامة بتركها كما ان
المصلحة الحاصلة بفعلها اكبر من المصلحة الحاصلة للجاني بتركها وهذا يتمشى على قواعد مع وبه في
الشريعة كلها تقتضي الجواز وقد رأينا فيما نسب لابن جعفر الاولين جوابا افتى فيه بجواز ن

العقوبة بالمال وقد كان زمانه زمان صلاح ومع ذلك فإن صحت نسبة الجواب له فهو محمول على اعتبار
تعزير الحكم بيقين وأما في زماننا هذا وفي هذا كله على أن المأخوذ إنما هو على سبيل الإتلاف أم فقط إعطاؤه كان
على سبيل الأخذ وبذلك اجتمع فوه والتئم مواله من جعل منع هذا بأنه ملتزم للأداء كذا وكذا من غرام أو من
غير هذا من الجوائز كلام فيه خير ومن أراد الوقوف على ما يعضد المعاني المذكورة من النقل فليطالع الجواب
المذكور فعنده ما يشفي ويكفي والله أعلم **وقوله نعم** كأجرة المطرب في أجرة العون المجعولة على المطلوب
الملد وامتثاله لمعاذة المسألة يوهم أنها من باب العقوبة بالمال وليس كذلك قال ابن فرحون
في الباب الثاني والعشرين في القضاء بالنكول عن حضور مجلس القاضي ما نصه وفي معين الحكام وغيره وإذا
تبين أن المطلوب لدّ بالخصم وأحوج الطالب إلى الارتفاع إلى القاضي فأجرة العون على المطلوب أجرة
الرسول إليه ولا يكون على الطالب من ذلك شيء ويؤدب القاضي كل من أبى أن يرتفع إليه وقال مثله
ابن العطار وقال ابن الفخار في الانتقاد على ابن العطار لا يجوز أن يوجب استباحة المال إلا بكفر
وحدّ يلزمه فيطلب مطله يوجب ماله وأن تكون أجرة الرسول عليه وإنما هو ظالم بمطله فيعاقب بذلك شهادته ثم
ويستحق بذلك اسم الظلم وماله محرم ولا يؤخذ منه شيء **قال بعض** المتأخرين ما قاله ابن العطار أولى
لأن هذا ليس من باب استباحة المال إنما هو أدخل في جنسه في غرم وعرض بإتلاف ماله لعرضه انقياده له
إلى الحكم فتوجه عليه غرم ذلك وقال ابن رشد في البيان إذا لم يكن للمتظلم المتهم من يرفع القضاة
رزق من بيت المال كان جعل العون المتمم من الخصمين على الطالب إلا أن يلد المطلوب ويمتنع من
الإتيان معه بالطالب فيكون الجعل في إحضاره عليه وهذه النصوص كلها تخالف ما قاله ابن
الفخار **وأجاب** ابن عرفة بأن الظلم الذي لا يوجب استباحة مال الظالم هو الظلم الذي لا يؤدي إلى
إتلاف مال على المظلوم وأما إن أدى إليه فلا بعد إغرامه كما قالوا في منع ذي التزكية ممن أضطر
إليها حتى مات ما افتقر إلى تزكيته بعد نقله في الدر النثير ونقل أن المتيطي زيف كلام ابن
الفخار وأنه قال الصواب للحاكم متى علم بلدده بعينه المطلوب واستخفافه أن يؤدبه ويلزمه للعون
الذي مضى في إدلته إخراجه منه ه **قلت** فرفع الشيخ أبو العباس ابن الهلال الهشتوكي فيمن
تلزمه أجرة العون ممن تغيب عن الحضور مع خصمه والح تفصيلا حسنا فقال بعد حكاية كلام ابن الفخار
وغيره ما نصه فإن قلت ما الصواب من هذا الخلاف قلت الصلاح وإن تسبب بعينه بلدده في إغرام
غيره أجرة العون فلم يتسبب بفعل وإنما تسبب بترك الانقياد إلى الحكم فهو محض الظلم أو لا في أن
الترك فعل أو لا ثم اتفقوا أنه يجب عليه أن يفعل فيفضي الظلم في هذا اللدد فهل يسوغ له ولا شك
أنه يجب عليه إن كان الحق جليا وكان هو مما يطالب به مليا والحاكم المدعو إليه من حكام العدل

وإن

فإن نبين مثل هذا أو بالصواب والله تعالى أعلم إغرامه لأنه ظالم بلدده وإن كان له عذر كخلاص من
عدوه ويخاف إن يجيء أن لا يبرح من عدمه أو كان لطالبه مؤاخذة بشهادة زور مثلا أو كان الحاكم من حكام
الجور فيخاف من سطوته أو نحو ذلك من الأعذار فلا غرم عليه وإن لم تعرف حقيقة الأمر فيه فالأصل
عصمة مال المسلم فلا يباح بالاحتمال والشك إذ لا يرتفع اليقين إلا باليقين ه **وقوله** والطرح
للمغشوش من طعام نوع المسألة من باب العقوبة في المال وظاهر كلامه أن الطعام المغشوش
يطرح لبنا كان أو غيره قليلا كان أو كثيرا ولم أقف الآن في شيء من الطعام المغشوش غير اللبن على
أنه يطرح وحرمة الطعام تأبى ذلك بل مذهب الإمام مالك رحمه الله التصدق بالمغشوش مطلقا
ووافقه ابن القاسم في القليل دون الكثير قال المواق سمع ابن القاسم لا أرى أن يصب اللبن المغشوش
ولا أرى إن اللبن المغشوش ويتصدق بذلك على من غشه وكذلك المسك وقال ابن القاسم فيما
قل ه ونقل ح عن ابن رشد أنه قال قول ابن القاسم أولى بالصواب يعني من قول مالك والقياس
أن لا يتصدق بقليل ولا كثير ه **وفي باب** مسائل الاحتساب من أحكام ابن سهل أن الإمام
مالكا كان يجيب في سماع أشهب على طرح اللبن المغشوش في الأرض **وأجاب** في رواية أخرى أن المستحسن
عنده التصدق به وفي ذلك عقوبة الغاش بإتلافه عليه وإخراجه عنه ونفع المساكين بإعطائهم
إياه فقال لا يباع وأرى أن يتصدق به على المساكين بغير ثمن إذا كان هو الذي غشه ه فقد
ظهر لك أن ما ذكر الناظم من الطرح للطعام المغشوش لا يقول به مالك وابن القاسم وإنما نقل
ذلك عن سيدنا عمر بن الخطاب وقد نظم القاضي أبو الحسن في كلام الناظم بذلك قائلا إنه مذهب
صحابي ليس بمذهب مالك ه **نعم** حكى المازوني في درر المكنونة عن بعض فقهاء بلوك أنه
أفتى بأن على القاضي إذا لم يكن محتسب أن ينظر في أمر الباعة في الأسواق ويتفقد من
غش على أنه نقص من الخبز أو غش الزعفران أو اللبن أو الزيت أو نقص الثياب أو لم يحكم نسج الجلود
أو نسج الثياب أو خلط الماء بالحليب أو عاقبه بالسجن أو الضرب أو ترتيبه على الفقهاء أو طرح اللبن
بالأرض أو قطع الثياب أو الأعياد ولا يهمل شيئا من أمورهم ه والغرض من هذا قوله أو طرح
اللبن بالأرض فإن فتوى الفقيه المذكور بذلك تؤذن بأن الطرح المأثور عن سيدنا عمر أخذ به في المذهب
المالكي وما أظن الفقيه المذكور أفتى به إلا وهو مستند فيه إلى قول من يقتدى به من أئمة
المذهب وفروع الشيخ في المعيار بوجود قول بالطرح للسلعة المغشوشة لا بقيد كونها
طعاما أو غيره ونصه فصل ذكر مسألة من نوازل السيوري ذكر الجلاب اللحم وما بالسوق مساهمة في
ذكر الجلاب في السلعة التي غش فيها فروى أصبغ أنه يتصدق بها ولم يفرق بين قليل

ولا كثير وكانها انتفاء فيه كما فعل عمر باللبن المغشوش بالماء حتى لا ينتفع بها الا ولا منها

ص **وجهة القبلة في شرق الجنوب ❖ وانتصفت بين الشرق والغرب ❖**

يعني ان قبلة اهل فاس التي امروا بالتوجه اليها في الصلاة هي في الربع الشرقي الجنوبي من دائرة
الافق ومثل فاس في هذا سائر هذا القطر المغربي والربع الشرقي الجنوبي هو ما بين نقطة الجنوب
وبين المشرق وقيل في هذا الربع شرقي جنوبي لانه بعض نصف الدائرة الشرقي وبعض نصفها الجنوبي
وذلك انه يفرض خط خارج من عين المشرق وهو مطلع الشمس يوم الاعتدال الى عين المغرب وهو
مغربها في ذلك اليوم وتنقسم به دائرة الافق الى نصفين جنوبي وشمالي ويسمى الخط المذكور خط
الاستواء ويفرض ايضا خط اخر خارج من القطب الشمالي الى القطب الجنوبي تنقسم به دائرة الافق
كذلك نصفين شرقي وغربي ويسمى هذا الخط خط الزوال ولا يخفى وجه نسبة كل ربع الى ما نسب
اليه **فـ** في حاشية الامام الابار ما نصه ابن البناء القبلة لاهل المغرب من الاقاليم الشمالية من
مكة ثم فيها السمت هي من الربع الشرقي الجنوبي ومن صلى للربع الغربي الجنوبي فهو مخطئ قطعا كما اذا صلى
لاهل الربعين الشماليين هـ **ش** قول الناظم وجهة القبلة يحتمل ان يكون من اضافة البيان اي
الجهة التي هي القبلة فيكون جاريا على القول بان المعتبر الجهة وهو المشهور خلافا لمن قال
المعتبر السمت قال الشيخ ابو القاسم ابن سراج رحمه الله فيما املاه تحقيق قبلة نحن بالاندلس
على وسط الربع الشرقي الجنوبي اختلف فيمن يعاين مكة هل يجب عليه استقبال الجهة وهو المشهور
في مذهبنا ومذهب الشافعية وهو مقتضى قول مالك في المجموعة وقول جمهور العلماء منهم ابو
حنيفة وابن حنبل او يجب طلب السمت وهو قول ابن القصار وبعض الشافعية ومال اليه
الباجي واستشكل المازري هذا القول وراى ان السمت لا يحصل بالجسم مع البعد وانما يكون
بالابصار فرجع القولان الى معنى واحد ووجه القول المشهور قوله صلى الله عليه وسلم ما بين
المشرق والمغرب قبلة رواه الترمذي وصححه ونقله في جماعة من اكابر الصحابة رضي الله عنهم وعن احمد بن
خالد في قوله ما بين المشرق والمغرب قبلة في هذا السعة للقاصي اجمعين قيل له انتم تقولون هذا
في المدينة قال نحن وهم سواء والسعة في القبلة للناس اجمعين فمقتضى ان الذي عول عليه
السلف انما هو الجهة واما الامة كلا بالالات فلم يرد عنهم ولا بلغوا الى حد اتباعها وحسب
المستدل بها استنتاج الجهة اذ السمت عند اهل الالات هو ان يفرض انه لو وقع خط مستقيم
من مكان الانسان لوقع مقابلا للكعبة والقائلون بطلب السمت من الفقهاء يضيفون هذا الى
التقريب وانما يكفي عندهم المسامتة بالابصار كما تسامت النجوم اذا انتفى هذا اي القبلة التي

على وسط الربع المذكورة صحيحة للاثار التي انما الجهة بقد حصلت لا بيقين ومذهب الغزالي وغيره
على ان من استقبل بنظره جهة بلا نية يرى بعينه من الربع الرابعة وان اعتبرنا السمت بالغالب حصوله
مع استقبال الوسط لكون الذي فالواجب راو انه كما تسامت النجوم والرابعة اذا عظمت كثرة المسامتون
لمن بعد هذه الغرض نح كثير من الصغار وقد استشكل القرافي في الذخيرة نقل الخلاف في الواجب في حق
الغائب عن مكة ما هو هل العين او الجهة ونص كلامه على نقل ابن رشد عن الشيخ ابي عمران الشاقوري
في مقدمته اعلم ان ارباب المذاهب ينقلون الخلاف في الواجب في الكعبة في حق الغائب عنها هل هو
العين او الجهة وهو مشكل فان المعاين لا خلاف ان الواجب عليه العين بلا خلاف فهذا
ق واما الغائب عنها فاما ما اوامره وقد اتفقت الامة على انه يجب عليه ان يتبع جهة يغلب على
ظنه ان عين الكعبة وراءها اما بالاجتهاد او بالتقليد ولم يقل احد انه يجوز له العدول عن تلك
الجهة ولا ان الله تعالى كلفه برؤية العين مع الغيبة فلا خلاف هاهنا ايضا واما كيف وقد
اتفقوا على وجوب الصلاة في الجهتين المتقاربتين الى جهة واحدة ومن المعلوم ان الكعبة
لا يمكن لهما بذلك وان بعضهم خارج عنها بالقطع والصف الطويل بمنزلة المتقاربين وقد
انعقد الاجماع هاهنا على الاكتفاء بالجهة التي يغلب على الظن ان الكعبة وراءها ولم يقل احد
ان صلاة بعضهم باطلة ولا سبيل الى القول بذلك اذ ليس البعض اولى من البعض هـ ونقل
في التوضيح هذا الاشكال وجوابه عن ابن عبد السلام الشافعي فقال كان عز الدين ابن عبد السلام
الشافعي يقول كان عز الدين ابن عبد السلام شيخ ابن دقيق العيد يستشكل هذا الخلاف
لان محل الخلاف انما هو فيمن بعد عن الكعبة واما الذي يرى ضبط السمت انما قاله الذي يعرفه
يقول احوال الله تعالى اوجب عليه استقبال عين القبلة ومقابلتها ومحاذاتها فان ذلك
تكليف ما لا يطاق ولانه كان يلزم عدم صحة صلاة الصف الطويل بل الواجب عليه ان يبذل
جهده في تعيين جهة يغلب على ظنه ان الكعبة وراءها واذا غلب على ظنه ذلك في جهة
وجب استقبالها فصارت الجهة مجمعا عليها والسمت الذي هو العين مجمعا على عدم التكليف
به وابين محل الخلاف وكان يجيب عنه بقول الشيء قد يجب ايجاب الوسائل كالسعي الى الجمعة
وقد يجب ايجاب المقاصد كالايمان بالله واذا تقررت القاعدة فالاختلاف في الجهة هل هي
واجبة وجوب الوسائل وان النظر فيها انما هو لتحصيل عين الكعبة وهو مذهب الشافعي فاذا
خطا في الجهة وجبت الاعادة لان القاعدة ايضا ان الوسيلة اذا لم يحصل مقصدها سقط
اعتبارها والنظر في الجهة واجب وجوب المقاصد وان الكعبة لما بعدت عن الابصار جعل الشرع

الاجتماع في الجمعة هو الواجب وهو المقصود دون عين الكعبة فاذا انتصر في الجهة ثم اخطأ لا
تجب عليه اعادة وهو مذهب مالك وعلى هذا فقول العلماء هل الواجب الجهة او السمت نص
تفسير الطيبي هل الواجب وجوب المقاصر الجهة او السمت قولان هو في بيبيس اذا ابنت ان
الواجب في من البعير استقبال الجهة واعلم انه اختلف في قدرها في نوازل الامام الحاج محمد
الشيخ سيدي عبد القادر الفاسي رحمه الله قال الكلام في القبلة والاختلاف في تحديدها شهير وقد
قال سيدي عبد الوهاب الفاسي قال الفقيه عبد الحي الحلبي في كتاب ادلة القبلة قد اختلف
الناس في مقدار الجهة فمن قائل انها احد اقطار العالم وتسمى الجهة الكبرى ومن قائل هي
ما ذكر له الشيخ ابو حامد وتسمى الجهة الصغرى وعلى القول الاول لنا ان نخرج عن السمت
الحقيقي تسعين درجة يمينا ومثلها شمالا ويكون جميع ما بين التسعينين قبلة وهذا له غاية
التوسعة وعلى الثاني فنخرج عن السمت الحقيقي خمسا واربعين درجة يمينا ومثلها شمالا وما
بينهما قبلة والجهة الصغرى هي التي اعتمد التاجوري في ادلة اهل فاس ولا كلام على انه يلقى
الى ربع المستقبل من الربع الشرقي الجنوبي والربع الغربي الشمالي فيكون قبلة اهل فاس اذ
اخذنا في الجنوب ومن الشمال خمسا واربعين في الجنوب عن سمت فاس وخمسا واربعين في الشمال
عن سمتها واياما كان فالقبلة المتكلم فيها داخلة في الجهة الصغرى صحيحة لا مطعن فيها انتهى كلام
سيدي عبد القادر الفاسي ومثل ما ذكر في الجهتين الكبرى والصغرى ذكره ابن الحاج واسي في شرح
روضة الازهار وفيما نقل عنه ابن سليمان في شرح نظم العلامة سيدي المهدي معونة الطلاب والمراد
فيما تقدم بالقبلة المتكلم فيها قبلة المدرسة الكبيرية لان مولانا الكبير قدس الله روحه كان
استدعى جملة اعيان الفقهاء والموقتين كالحاج عبد الله الحجاجي وسيدي عبد القادر القاضي المذكور
والموقت سيدي ... وغيرهم فحين اراد العمل نصب محراب المدرسة المذكورة فاستخرج اهل
الاجتماع منهم قبلتها فعد استيفاء الوسع والطاقة وكتب في تصحيح ذلك الفقيه الحجاجي وجلب
كثيرا من جواب سيدي ابن سراج المتقدم ثم قال وبالجملة فهذه المدرسة اقوم قبلة من كثير من مساجد
هذه المدينة لا سيما الغربيون ثم كتب بعدها سيدي عبد القادر ما تقدم وبعد نص فيه بان ما
كتبه الفقيه الحجاجي كاف في المسألة لا يحتاج الى مزيد قلت ورايت بخط بعض الفقهاء نقلا عن
شارح الرائية في شرحه المسمى اكمال منح الغيث في شرح المواقيت ما نصه وجدت بخط الفقيه
الخطيب ابي العباس احمد بن الامام العلامة ابي عبد الله محمد بن محمد بن غازي صاحب شفاء الغليل
ما نصه قبلة فاس عن المشرق الى جهة الجنوب احدى عشرة درجة على ان طول

فكذ

١٦٠

مكة سبع وستون درجة قلت اما المدرسة المصرية مدرسة العطارين فتخرج عن جهتي
الجنوب الى جهة المغرب بنحو درجتين قلت اما القرويون فانحى ابعد عن الجنوب الى المشرق
بنحو ستة ادراج واقصر قبلة بفاس مدرسة الحلفاويين وما كان على سمتها ويقرب من
ذلك المدرسة المتوكلية اولا في ذلك شيخنا ابو العباس احمد بن الحاج من كلامه ن
نقله ولد ابن غازي ثم قال الشارح المذكور وقد ادركنا الشيخ علي بن هارون كان يخرج من
في صلاته ورايناه منحرفا لمشرق الشمس في زمن الشتاء في باب جامع القرويين وكذلك ن
شيخنا ابو العباس احمد الحاج واسي رايناه منحرفا لمطلع الشمس في فصل الشتاء وسيل
عن ذلك فقال هذا هو الحق الذي لا شك فيه سمعنا ذلك في وضع الذي توفي منه قلت واما ن
شيخنا الموقت ابو عبد الله محمد المدعو الصغير ابن الحاج فكان يحكم ببطلان صلاة من صلى
بها ويقول نصبت من غير اجتهاد من الائمة وانما نصبت بالحزر والتخمين وهذا كله
من الاجتهاد في السمت قلت واما الجهة فواسعة من كلام الشارح المذكور قلت اذا كان
ميل قبلة فاس عن المشرق الى الجنوب احدى عشرة درجة تمام ثم لزم ان تكون الجهة الكبرى
على القول بها داخلة في الربع الشرقي الشمالي بتسع وسبعين درجة من عين المشرق وفي
الربع الغربي الجنوبي باحدى عشرة درجة من نقطة الجنوب وبافي الادراج هذا الربع خارج عن
القبلة وظاهر قول الناظم وانسعت بين الشروق والغروب ان جميع النصف الجنوبي قبلة
وهو خلاف ما عليه المحققون من ان الكعبة المشرفة من البلاد المغربية فاس وغيرها ما بين
مشرق الاعتدال ومشرق الشمس في اقصر ايام السنة قال سيدي عبد الرحمن التاجوري في
مقدمته مشرق الشتاء كله قبلة لاهل المغرب فاس واعجب منهم كيف يستقبلون جهة
الجنوب التي هي بين المشرق والمغرب والحال ان ركبان الحاج مارة بهم مشرقين فيه يمان
وعربا قلت واعجب من ذلك من سافر منهم بنفسه الى مكة المشرفة لا يقصد سوى جهة
المشرق حتى يدخل مصر ثم كذلك الى جزيرة العرب ثم يرجع الى بلده ويعود الى استقبال
جهة الجنوب فيعوذ بالله من الغفلة هو وقد كرر مثل هذا الكلام في مواضع من مقدمته
المذكورة وبسط القول في هذا المعنى غاية ثم قال بعد كلام وبعد هذا لم يبق ما يتوصل
بها الى معرفة سمت الكعبة المشرفة ليخرج المصلي من الخلاف الذي بين العلماء في ذلك قلت اقول
ان الشمس تسامت الكعبة مرتين في السنة يوم سادس عشر مايه ويوم تاسع يوليه فاذا
سامتت الكعبة هذين اليومين وقت استوائها في كبد السماء لم يوجد للكعبة ظل فاذا

كنت في احد نهاري اليومين فانظر قبل الزوال ما بين طول مكة وهو سبع وستون درجة من
الساحل الغربي وبين طول بلدك فما وجدت فهو بيد اهل هذا الفن فضل ما بين الطولين
فاذا بقي لزوال الشمس ببلدك قدر فضل ما بين الطولين كانت الشمس اذ ذاك مسامتة
للكعبة فمن جعلها بين عينيه كان مسامتا للكعبة ونواحيها وكذلك ان نصب عودا انتصابا
مستقيما او خيطا مثقلا كان ظله على سمت الكعبة القبلة وكذلك ظل السواري التي في
المسجد فينبغي بذلك محاريب المساجد وتصحح جهة القبلة في كل الاماكن فان كنت بفاس فاذا ان
بقي للزوال اثنتا عشرة درجة وجزء عشرة من المدن والامصار التي ان قال وان كنت بفاس فاذا
بقي اثنان وخمسون وان كنت بمراكش فاذا بقي اربع واربعون ثم قال في اخر كلامه وابتداء
الطول من ساحل البحر المحيط الغربي الى منتهى المعمور في جهة المشرق ثم نحو ما ينقل عن
بزكلي **وفي** شرح سيدي احمد بن سليمان على نظم الحاسب الحسني معونة الطلاب طول كل بلد
هو ما بين ذلك البلد وبين المحل الذي تغرب فيه الشمس في ساحل البحر المحيط وقيل ما بين
الجزائر الخالدات في البحر المحيط واقل الطول درجة واكثره في معمور الارض مائة وثمانون
درجة تسعون فيما بين الجزائر المذكورة وبين القبلة التي كانت في وسط معمور الارض وتسعون
فيما بين الجزائر تلك القبلة وبين اقصى العمارة في بلاد الصين بالمشرق والمشهور في طول مكة انه
سبع وستون درجة من الجزائر الخالدات وسبع وسبعون درجة من مغرب الشمس وقيل سبع
وسبعون درجة واربعون دقيقة هـ **تنبيهان الاول** انظر هل مراد الناظم بقوله في
نحو الجنوب ان القبلة على القول باعتبار الجهة الغربي هي ذات الربع بحيث لا تخرج عنه ن
وهو ظاهر ما تقدم عن ابن البناء رحمه الله وقد قال ايضا عقب ما قدمنا عنه المقصود من القبلة
السمت والجهة تتضمن حيث يتعذر السمت فمن غلب على ظنه السمت بحسب ادلة صحيحة اتبعه
ومن لم يغلب على ظنه ذلك اتبع الجهة فيصلي الى وسط الربع هـ بنقل الابار والمراد ان معظم
الجهة فيه وباقيها في الربع الشرقي والبناء على ما تقدم وفي جواب سيدي عبد القادر من تلقين ن
جهة القبلة من ربعين وهو الذي صححه بعض اهل هذا الفن وعليه فيكون الاحتمال الثاني
اولى والله اعلم **الثاني** وقع في مقدمة الشيخ الجزيري التاجوري نقلا عن غيره لو امتد صف
طويل فمن البيت فالخارج عن سمت البيت تبطل صلاته ومثل هذا الصف في الامام ثم
وكذلك الصلاة في بلدين متقاربين بسمت واحد ثم اجماعا وهو مبني على قاعدتين احداهما
ان الله تعالى انما اوجب الاستقبال العادي دون الحقيقي فلو استقبل صف طويل هيولانان

بعيد

بعيد الجرم بئة مثلا في العادة ان كل واحد منهم قبالته في راي العين ولو قرب منهم بطل ذلك ن
وكذلك الكعبة طولها اربعة وعشرون ذراعا وعرضها عشرون ذراعا فالصف الكبير منها بعيد في
العادة مستقبلا لها بخلاف القريب **القاعدة** الثانية ان الخلائق يستقبلون القبلة من جهة
انه كاستقبال اجزاء محيط الدائرة لمركزها فاذا تخيلنا الكعبة مركزا خرج منها خطوط مجتمعة
الاطراف في المركز وكلما بعدت اتسعت مثل قصبة شبكة الصيادين فمن المعلوم ان كل من
بعد خطان من هذه الخطوط وسع طرفاهما اكثر مما اقتضى بالقرب فلذلك كان الصف الطويل في البعد
مستقبلا وفي القرب ليس مستقبلا هـ **قلت** هذه القاعدة الثانية هي التي اعتمد من شبه
الكعبة بالجليين وقال ان المخرج عن السمت ولو يسيرا تبطل صلاته وقبلة اهل الافاق عند هذا
هي الكعبة نفسها **وفي** الوثائق المجموعة جاء في الحديث ان الكعبة قبلة اهل المسجد والمسجد
اجمع قبلة اهل مكة جميعا والحرم قبلة اهل الافاق كلهم وانما وسع النبي صلى الله عليه
وسلم في ذلك لمن بعد عنها وجعل الحرم اجمع قبلة لهم تيسيرا لان يصادف بالكعبة نفسها ن
والدليل على ذلك انه عليه السلام انما جعل الكعبة نفسها قبلة لمن كان داخل المسجد
ومن لم يعاينها جعل المسجد اجمع قبلة لاهل مكة من جهة التحري في مقابلتها ثم جعل الحرم
قبلة لاهل الافاق وقد قيل انه نحو الخمسين ميلا في سعته وكل هذا توسعة من الله تعالى
ثم قال قال احمد بن سعيد يعني ابن الهندي وانما وضعت في القبلة رد على من يقول ان الكعبة
كالجليين يعني المغني بانه اذا اجتمع في هذا فيها كالحلقة الواحدة واذا انتشر فالحق فلو صار ا
كالشيئين فمن اخطا عنده في مقاصدة الكعبة التي هي القبلة فقد اصبح في غير انه لا صلاة له
قال احمد ولو كان كما زعم لفات الامر ولبطلت صلاة من بعد من اهل الافاق ولقال كلاما من
بالمساجد في البلاد ولو ادرى وزن القبلة ومنعها العلماء لطالت عن الجهال ومع الاكثر **وقد**
قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه ما بين المشرق والمغرب قبلة هـ وما انتصر له ابن الهندي رحمه الله
موافق لما سبق في كلام ابن سراج من ان الواجب على المشهور استقبال الجهة والحديث
الذي ذكر نقله الحطاب مع التنبيه على ضعفه ونصه الحديث الذي اخرجه البيهقي في سننه من حديث
عمر بن حفص المكي عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس رضي الله عنهما قال ان رسول الله صلى ن
الله عليه وسلم قال البيت قبلة لاهل المسجد والمسجد قبلة لاهل الحرم والحرم قبلة لاهل الارض
قال البيهقي تفرد به عمر بن حفص وهو ضعيف لا يحتج به والحمل فيه عليه

۝ وجوزوا التنفل في الاسواق ۝ لا شيء بمن لزوار تعالى ۝

نقل ابن الجزيري في الوثائق عن سعيد بن المسيب وربيعة ويحيى بن سعيد انهم اجازوا التسعير
على اهل الاسواق اذا كان الامام عدلا وكان ذلك صلاحا للمسلمين وبحضرة ثقات ونظر اليهم وهذا
اذا فوض اليهم ومنع الامام مالك في اهل السوق واما الجالبون فلا يسعر عليهم ما جلبوه اتفاقا
كما يأتي قال التنبيه في اواخر كتاب بيع الغرر من نهايته اختلف هل يجوز لاهل السوق سعر يبيعون
عليه لا يتعدونه الى سواه او لا في ذلك عن مالك قولان اصحهما المنع رواها ابن القاسم عنه ن
والاخرى في المجموعة ان يسعر عليهم صاحب السوق في الضأن ثلث رطل وفي لحم الابل نصف رطل ن
ويقول لهم اشتروا على هذا والا فاخرجوا من السوق قال مالك اذا سعر عليهم قدر ما يرى من
ثمن اشتريه فلا بأس به ولكن اخاف ان يقوموا من السوق رواها عنه اشهب في العتبية قال ابن
حبيب وصفة ما ينبغي للامام فعله في السعر ان يجمع وجوه اهل السوق ويحضر غيرهم استظهارا
على صدقهم فيسألهم كيف يشترون وكيف يبيعون فينازلهم الى ما فيه لهم وللعامة سداد حتى
يرضوا به ولا يجبرون على التسعير ق وعلى هذا اجازه من اجازه واما الجالب فلا يسعر عليه ويبيع
كيف شاء بلفظه **قلت** قوله في الجالب لا يسعر عليه معناه ان لا يبيعوا بارفع من سعر اهل
الحوانيت ففي كتاب تحفة الناظر لسيدي الحاج محمد الحفيد العقباني ان الشيخ ابا علي زيد فبر يخ لك
ونص ما نقل عنه في النوازل لا يسعر على جالب شيء ما لم يريدوا ارفع من السعر الذي رضي به من
اهل الحوانيت فليس لهم الى ذلك عليه فاما باعوا عليه والا رفعوا عنه ومثل هذا التفسير يؤخذ
من كلام ابن رشد في البيان على ما نقله الحفيد المذكور ونص قال في سماع ابن القاسم **وسئل**
مالك عن صاحب السوق يريد ان يسعر على الناس السوق فيقول لهم اما بعتم بكذا السعر بجميعه
لهم والا فقوموا قال لا خير في هذا قيل له انه يأتي الرجل فيكون طعامه ليس بالجيد فيريد ان يسعر
فيقول لغيره اما بعتم مثله والا رفعتم قال لا خير في ذلك ولكن لو ان رجلا اراد بذلك فساد
السوق فحط من سعر الناس لرأيت ان يقال له اما لحقت بسعر الناس واما رفعت فاما ان
يقال للناس كلهم فليس بصواب قال ابن رشد الجالبون فلا اختلاف انه لا يسعر عليهم شيء
مما جلبوه للبيع وانما يقال لمن شذ منهم فحط من السعر او باع باغلا مما يبيع به عامتهم اما ان
يبيع بما يبيع به العامة واما ان ترفع من السوق كما فعل عمر بن الخطاب رضي الله عنه بحاطب
ابن ابي بلتعة اذ مر به وهو يبيع زبيبا له في السوق فقال له اما ان تزيد في السعر واما ان ترفع من
سوقنا لانه كان يبيع بالدرهم الواحد اقل مما كان يبيع به اهل السوق واما اهل الحوانيت
والاسواق الذين يشترون من الجلابين وغيرهم جملة ويبيعون ذلك على ايديهم مقطعا مفصلا

اللحم

٢٦٢

اللحم والادام والفواكه فقيل انهم كالجلاب لا يسعر عليهم شيء من بياعاتهم وانما يقال لمن شذ
منهم وخرج عن الجمهور اما ان تبيع كما يبيع الناس واما ان ترفع من السوق وهو قول مالك في
هذه الرواية وممن روى ذلك عنه من السلف عبد الله بن عمر والقاسم بن محمد وسالم بن عبد الله
وقيل انهم في هذا بخلاف الجلاب لا يتركون على البيع باختيارهم اذا غلوا على الناس ولم يقنعوا من
الربح بما يشبه وان على صاحب السوق الموكل على مصلحته ان يعرف بما يشترون فيجعل لهم من
الربح ما يشبه وينهاهم ان يزيدوا على ذلك ويتفقد السوق ابدا فيمنعهم من الزيادة على الربح
الذي جعل لهم كيف ما قلب السعر من زيادة او نقصان فمن خالف امره عاقبه بما يراه من الادب ن
وبالاخراج من السوق ان كان معتادا مستمرا به وهو قول مالك في سماع اشهب واليه ذهب
ابن حبيب وقاله من السلف جماعة منهم سعيد بن المسيب ويحيى بن سعيد وهو مذهب الليث
ابن سعد وربيعة بن عبد الرحمن ولا يجوز عند احد من العلماء ان يقال لهم لا تبيعوا الا بكذا
ربحتم او خسرتم من غير ان ينظر الى ما يشترون به ولا ان يقال لهم تحرون في المركز او كذا فيما قد
اشتروه ولا تبيعوا الا بكذا وكذا مما هو مثل الثمن الذي اشتروا به او اقل واذا ضرب لهم الربح على
قدر ما يشترون مثل ان يقال لهم تحرون في المركز وكذا فلا يتركهم ان يغلوا في الشراء وان لم يزيدوا
في الربح اذ قد يتغافلون في ذلك فيتقصون ويتسامحون في الشراء اذ لا ينقصهم ذلك من ربحهم شيئا واذا علم ذلك
منهم ضرب لهم الربح على ما يبيعون من مبلغ السعر وقال لهم لا سبيل لكم ان تبيعوا الا بكذا مثلا ن
يشتروا الا عليه وهو معنى قول مالك في سماع اشهب ليس بان يقول لهم شيء تحملون به اشتروا على
ثلث رطل نسعر لك عليه من الضأن وعلى نصف رطل نسعر لك عليه من الابل لان ذلك انما يجوز له اذا
علم انهم يتسامحون في الشراء ويزيدون على القصد ويقولون له لا حجة لك علينا اذ لا نربح اكثر مما ان
تميزت لنا فيما هذا تأويل الرواية ه **قلت** كلام ابن رشد هذا هو الذي اقتضى ابن منظور في جوابه
المنقول في اول نوازل البيوع من المعيار قبل المراد من قول الناظم وجوزوا التسعير في الاسواق
ان العمل جرى بذلك ويؤيد العمل المذكور ما نقله في المعيار قبيل نوازل الرهن بيسير عن ابن الحاج ن
ونصه وبه يعني القاضي بتسعير الخبز والطعام في اوقات الحاجة ويجعل لهم من الربح بقدر
ما يرى وهو قول ربيعة وكان الليث يأمر بنفي بيع اذا تعدوا امينة السلطان ويكسر الخبز اذا وجد له
ناقصا ويباع بالوزن ويتقدم لصاحبه ان لا يعود فان عاد ادب ه وكذا ما نقله الحفيد العقباني
عن جده الامام انه كان يقول ينبغي ان يكون التسعير على اهل الاسواق في هذا الزمان
متفقا عليه وتعبر ثم في كل لحظة بفلاء كل يوم لازم ه وقوله لا كي برى من لزوم ارتفاع

لعله أشار به والله أعلم إلى قول ابن رشد المتقدم ويجعل لهم من الأجر ما يشبه **تنبيهات**

الأول التسعير على القول به محله الطعام والإدام والفواكه قال الحفيد العقباني في كتابه
المذكور يعني ابن رشد المتقدم وظاهر قوله أنه يسعر على أهل الحوانيت والأسواق دون الجالب
الإطلاق عند القائل به في كل شيء من الأقوات ونحوها ابن الحاج في نوازله بعد ذكر قوله السابق
ويأمر بتسعير الخبز والطعام ثم قال ونقل ابن أبي زيد في نوادره عن ابن حبيب تخصيص ذلك بما
سوى القمح والشعير وشبههما من الحبوب **قلت** وأخبر بعض من أدرك أن الذي عليه عمل أهل
فاس في هذا العصر الذي أدركنا أن التسعير إنما يكون في الزيت والخبز والسمن واللبن واللحم
خاصة دون غيرها مما ذكر من سائر أنواع الطعام وغيره كالتمر والعسل والفواكه الخضراء
واليابسة **الثاني** قال سيدي محمد الحفيد العقباني في كتابه المذكور إذا كان سعر أهل
السوق متراخيا متفاوتا بغلو واحد منهم فيبيع بأغلى مما يبيع به الباقون فإن كان لجودة
ما يبيعه ونحوه لم يمنع وإن كان لغير جودة فما بالزيادة منع وإن حط عن سعرهم وباع بأرخص مما
يبيعون به ترك وبيعه ولم يأمر القاضي باللحاق به وكذلك لا يؤمر الكثير مشتروا أن يلحقوا
بالأقل ولا من يؤمر القليل أن يلحقوا بالأكثر وبسط ذلك في ثمن المبيعات ثم نقل معنى ما ذكر من
ابن رشد في كلام طويل وفي آخره ذهب بعض الناس تأويلا على رواية ابن القاسم إلى أن
الواحد والاثنين من أهل السوق ليس لهم أن يبيعوا بأرخص مما يبيع به أهل السوق لأن
في ذلك ضررا بهم وممن ذهب إلى ذلك عبد الوهاب بن محمد بن نصر البغدادي وهذا غلط ظاهر إذ
لا يلام أحد على المسامحة في البيع والحطيطة فيه بل يشكر على ذلك إن فعله لوجه الناس
ويؤجر إن فعله لوجه الله تعالى **الثالث** كما ينبغي لوالي السوق أن يعتني بأمر التسعير
لأجل مصالح العامة كذلك ينبغي له أن يعتني بالمكاييل والموازين ويتفقدها المرة بعد المرة
ويضبطها حتى لا تختل جميع أنواع البيوع والمعاوضات من المعيار قال يحيى بن عمر ينبغي للوالي
أن يتحرى العدل وأن ينظر في أسواق رعيته ويأمر أوثق من يعرف ببلده أن يتعاهد السوق
ويعير عليهم صنجاتهم وموازينهم ومكاييلهم كلها فمن وجد قد غير من ذلك عاقبه على قدر ما يرى
من جرمه وافتياته على الوالي وأخرجه من السوق حتى تظهر منه التوبة والإنابة إلى
الخير فإذا فعل هذا رجوت أن يتخلص من الإثم ويصلح أمور رعيته إن شاء الله تعالى **ومن**
أحكام ابن سهل قال ابن حبيب في الواضحة ينبغي أن يكون الكيل في البلد الواحد واحدا كيل
القمح وكيل العدس وكيل الأرطال يكون واحدا معه وبالقدر به الناس وقد كان

فقدنا

فيعزنا بغى طيبة مع ما عنده من الأداء والوسق ستة أقفزة وفي الخمسة أوسق التي أوجب النبي
صلى الله عليه وسلم فيها الزكاة ثلاثون قفيزا وهو أدنى ما تجب فيه الزكاة حتى تكلف
جهال ولاة السوق الذين يأذنون فيه فيخلطوا على الناس أمر دينهم وبالله التوفيق

وترك شيء للتطوع قبلا ✤ وهو مناف فعله فليختشا
بدون شيء جائز ومعه ✤ يثبت لم التعيين كي يتبعه

جمع القاضي أيده الله هنا في البيتين مع البيت الذي قبلهما في قوله واحدة وقال في
أثنائه ثم هذا إذا اصطلح الناس على سعر وأراد أحد أن يبيع بأرخص ففيه تفصيل **قال**
في البيان إذا كان الذين يبيعون أرخص العدد اليسير الواحد والاثنين والثلاثة ونحو ذلك
لم ينظر إلى ما يبيعون ولم يبح ولا التبع حتى يكونوا كثيرا فإن كانوا أكثر أميل للباقين وإن
كانوا أكثر منعهم أن يبيعوا كما تعاونهم أو يذهبوا عن السوق فلا يرد الكثير إلى القليل
ويرد إلى الكثير القليل والكثير وأما إن كان الكل قليلا بالأقل منعهم تبع للأكثر إذا كان
الأكثر يبيعون أرخص وإن كان الأكثر يبيعون أغلى ترك كل واحد منهم على ما يبيع هو
بمعنى نص البيان زاد القاضي بعد هذا ما نصه ولعل تفصيل ابن رشد هذا يفيده البيت الثاني
وصدر الثالث لأنه ينظر في الطلاقة وأما تعيين المنع لهما إذا كان الترك بشيء فيجعل
المنع عليه إذا اشتكى أهل السوق ضرره عليهم وطلبوا زجره مثلهم عليهم ويجعل لهم شيء بالمعروف
هو كلام القاضي **قلت** لا خفاء في استبعاد كون الناظم قصد المعنى الذي شرح به ومنع ذلك
من النظم فيه تكلف وعندي أنه لا تعلق للبيتين اللذين بمسألة التسعير المذكورة في البيت
الذي قبلهما وإنما أشار بهما إلى مسألة مع وقعت عند أهل فاس مشهورة بينهم وهي أن بائع
العقار مثلا يقع شيئا من ثمنه الذي وقع العقد به متطوعا له المشتري بأن لا يقوم عليه بعيب
إذا وجد في المبيع وقد سمعت رجلا منهم يقول بعت في داري بكذا وكذا وخليت
من الثمن كذا وكذا للتطوع بمسألة العيب معنى كلامه ويصدق في ما تقدم ومن تأمل كلام الشيخ
في شرح اللامية تبين له أن مراد الناظم هو ما ذكرنا وفي ذلك أنه بعد ما فسر معنى قولها
يعني ذاك عيبا الذي يكتب في الشراء قال وليس العمل عندنا اليوم ولا فيما قبله
على هذا وإنما العمل على أن المشتري يتطوع للبائع بعد تمام البيع بينهما وإنما أمده لا
يرجع عليه بعيب يجده في الدار مثلا ولو أتى العيب على تسعة أعشار قيمتها وهذا إن
لوجد أحسن من جهة أنه إن وقع على وجه جائز وهو أن لا يكون في أصل العقد ولا في مقابلة

في التعيين

في كل شيء من الثمن الذي للمشتري قيام بعيب بخلاف الوجه الاول فان له القيام ان اطلع على عيب من
غير ما دخل عليه وفي هذا التطوع تفصيل يطول فيه الكلام وما اشار اليه من التفصيل بعد
والله اعلم ان التطوع يكون تبرعا من المشتري ويكون في مقابلة وضع بعض الثمن والعيوب تكون
معينة بالاسم وغير معينة والمبيع كذلك يكون من جنس الحيوان ومن غير جنسه كالعقار
والدواب واحكام صور هذا التفصيل تؤخذ مما نقلته الان وان كان البعض منها يفهم من قول
الناظم بدون شيء في البيت **فنقول** مستعينا بالله تعالى في بسط القول في هذه المسألة
اعني مسألة التزام ترك القيام بالعيب الاصل ح في التزاماته ونصه اما اذا اسقط يعني
المشتري حقه من القيام بالعيب بعد العقد وقبل ظهور العيب فقال الشيخ ابو الحسن في كتاب
الاستبراء في شرح مسألة اسقاط المواضعة بعد العقد يفهم من هنا ان من تطوع بعد العقد
للبائع ان لا قيام له بعيب يظهر في المبيع انه يلزمه كان مما يجوز فيه البراءة او لا يجوز فيه البراءة
وفي كتاب ابن المواز اخر كتاب البراءة من كتاب العيوب فرق بين ما يجوز فيه البراءة وبين ما
لا يجوز ونحوه في كتاب الصلح من المدونة في مسألة الراية اذا اشترى مشتر بيعها قال ابو محمد صالح ان
الفرق بينهما ان مسألة الاستبراء بغير عوض وما في الروايات في كتاب الصلح وكتاب ابن المواز
بعوض قال الشيخ ابو الحسن ولا معنى لهذا الفرق لانه لا يفرق بين الاخذ يكثر العلماء على
العقد قال ح قلت اما مسألة كتاب الصلح فهي في اواخره ونصها قيل لابن القاسم فيمن
باع من رجل عبدا ثم صالحه بعد العقد من كل عيب به على دراهم دفعها اليه قال قول مالك
ان المشتري في العهدة من كل عيب بالعبد او يحدث بالراية لم يعلمني بريه في ذلك او يبينه وان لم
تتبعه تلك البراءة ويجب للمبتاع القيام بما قدم من عيبه واما مسألة كتاب ابن المواز فذكرها
في النوادر في ترجمة بيع البراءة ونصها ومن كتاب ابن المواز قال مالك ومن باع دابة ثم وضع له
بعد البيع دينارا على عيوبها فوجد عيبا قديما اي فلا رد له قال اصبغ كما لو باعها بالبراءة لا يتبعه
شيء في ... ابن حبيب نحو ذلك واتبع في الدينار واما قول ابي الحسن لا معنى للفرق الذي ذكر الشيخ
ابو محمد صالح فغير ظاهر لانه اذا اسقط حقه من القيام بالعيب بعوض فهي معاوضة مجهولة
لان المشتري لا يدري ما الذي يظهر في السلعة المبيعة من العيوب فقد اخذ الدينار عن شيء مجهول
واما اذا اسقطه بغير عوض فلا محظور في ذلك نعم انما ينظر فيه هل هو من باب اسقاط الحق
قبل وجوبه فيكون كالجائحة فلا تسقط او هو من اسقاط الحق بعد وجوبه فيلزم وهذا هو
الظاهر لانه ان كان هناك عيب يوجب الرد فهو موجود غاية الامر ان المشتري يجهله بخلاف

الجائحة

الجائحة فان سببها غير موجود الان فتأمله بالاقامة صحيحة ويحمل كلام ابن سلمون المتقدم في
المسألة الرابعة عشر من الفصل الاول على ما اذا التزم عدم القيام بالعيب في عقدة البيع كما يظهر ذلك
من كلامه لمن تأمله ونصه وان التزم المشتري ان لا يقوم بعيب فلا يلزمه ذلك وله القيام به اذا
وجد عيبا الا ان يسمي له كما تقدم وتقدم هذا نص الحطاب من اوله الخ وقال في المعيار قال ابن حبيب ومن
قول مالك في الرجل يبيع الجارية او الدابة ثم يضع عن مشتريها دينارا للعيوب بعد ثم يجد بها عيبا ان
له ان يردها وتفسير ذلك ان البيع وقع بذلك مثل ان يقول ابيعك هذه الجارية او هذه الدابة
بعشرة دنانير على ان اضع عنك دينارا للعيوب بعد ذلك بمنزلة وضع المرأة عن زوجها في اصل نكاحها
كذا وكذا دينارا على ان لا ينكح عليها ما عاش وقال له بعد تمام البيع انا اضع عنك دينارا على
عيوبها لما حدث في الدابة لانه من الخلافة ورجع عليه بالدينار متى عثر عليه وجد عيبا او لم
يجد ثم كان له اذا وجد عيبا ان يرده ان شاء لان البراءة في الدواب لا تجوز وهو في الجارية جائز لان
البيع بالبراءة جائز في الرقيق وكل ما يجوز له ان يعقد عليه بيعه وبضمنه فعقد البيع بعد
يجوز له ان يبيعه بعد ذلك هكذا فسر لي اصبغ هـ بلفظه فقول الناظم بدون شيء جار اشارة الى
قول ح واما اذا اسقطه بغير عوض فلا محظور في ذلك ومن مسألة الاقامة التي ذكر الشيخ
ابو الحسن وعلى وجه كلامه فيها جاءت الثالثة فتوى الشيخ ابي عبد الله القوري المنقولة في
اواخر نوازل البيوع من المعيار في دار وجد فيها مشتر بيعها عارا وكان تطوع ان لا يرجع بعيب
ونص الغرض من الفتوى لا رجوع له يعني المشتري بذلك على تقدير كونه عيبا لانه تطوع بعدم
الرجوع بسقط حقه في الرجوع ووقع م بذلك الفقيه الشيخ ابن الحاج شيخ القاضي ابي الفضل
ومشاركه الفقيه ابي الوليد ابن رشد في الزمان والعدل وجنس المسألة التطوعات بعد العقد
هـ **وقوله** ومع يشترط التعيين اشارة الى مسألة كتاب الصلح المتقدمة والمراد بالتعيين
تعيين العيوب التي اخذ العوض على ترك القيام بها بان يسميها او امرا يحضرها كما يفهم
من قوله في الوثائق المجموعة ما نصه قال احمد بن سعيد وان صالحه في عيوب العبد بدراهم ولم يسم
العيوب لم يجز ذلك هـ **وبما قررناه** يعلم ان التعيين في كلام الناظم هو بيان معينات بعد
العيب وانه لم يرد خلاف ما عند القاضي من انه التعيين بانتفاء الوهم ... او يبيعها بتات
مختبية واما قول الناظم وهو منافي البيت فلم يتضح لي المراد منه كل الاتضاح **ثم** ان الاولى تقديم
شرح هذه الابيات الثلاثة في ترجمة مسائل من البيوع ولولا اني كنت اعتمدت في التي شرح
القاضي ايده الله لقدمت شرحها هناك والاجمال في وجها للمناقض الى هذا الموضع

تنبيه: ذكر في أواخر المعيار أنه سئل عن مبتاع دار تطوع لبائعها أن لا يقوم بعيب
يجده فيها فوجد تحتها فنادق عظيمة يعلم بالعادة أنه لو كان له شعور بها لم يقدم على الشراء
بوجه فأجاب بأن التطوع المذكور لا يمنع الرد لأن العادة هاهنا كالشرط بدخول المبتاع على السلامة
من العيب المذكور والغالب بأنه لو استشعر قبل العقد ما انكشف له الآن من العيب الخارق
للعادة لم يخطر ببال العاقل الإقدام على بيعه من الشراء ولو بالشيء التافه الحقير ثم الغ في
وهو جواب طويل جدا فقف عليه إن شئت في أواخر الكراس الحادي عشر من نوازل البيوع وانظر هل فيه
مخالفة لما تقدم من إطلاق فيه أن التطوع بعد العقد بترك القيام بالعيب لازم للمشتري أو هو
تقييد له بأن لا تكون العيوب التي يقع فيها التطوع المذكور خارقا للعادة والذي نزل عليه
فتوى الإمام العقوري المتقدمة الإطلاق بأن هو الظاهر في ما سئل عنه الونشريسي ومع ذلك
أفتى بسقوطه عن المشتري في الرجوع بالعيب والله أعلم

ومنعوا الخطار ما جعلا ❊ كالنذر أو طاعة فراملا

الخطار من نوع خاطرته على مال مثل راهنته عليه وزنا ومعنى كما في المصباح قال في نوازل
الإجارات من المعيار وسئل عامر بن معاوية عن الخطار بين الرجلين مثل أن يقول أحدهما فلان
ويقول الآخر ما هو فلان فيقول أحدهما إن لم يكن فلانا فلك علي من مالي كذا وكذا فأجاب
هذا لا يجوز ويرد كل واحد منهما ما أخذ من صاحبه لأنه لا يحل ولا يجوز لأحد قاله أبو محمد قال
جد رحمه الله أن أكل الخطار مضى في براءة أكله للجماعة قلت وقد ابتعدا رواية عن بعض العلماء
من نص المعيار وقال أيضا في نوازل الجامع ما نصه وسئل أبو عبد الله القيني عن مسألة
الخطار وعن تسلف له فأجاب لا ينبغي ومن يأكل شيئا منه إذا أحرث بالأكل ومال يوكل بمانية ردها
إلى صاحبه إلا ابن القاسم وإذا فات مضى ولا شيء عليه إلا ابن الماجشون فرأى جوازه دون
ولا يخلو من تصحيح والله أعلم قلت ما ذكر من مضي أكل الخطار ظاهره ولو علم الآكل حقيقته
ورأيت في مبحث عيوب الرقيق من طرر ابن عات ما نصه والرهان حرام وهو الخطار ومن أكله أو
أعزل وجب رده أو قيمته إن علم أنه خطار ونحو وقاله في الطرر كلامه أنه نقل من الاستغناء
فانظر هل يقيد ما في المعيار من المضي بعدم علم الآكل فيكون موافقا لما في الطرر أو يبقى على
الإطلاق فيكون مخالفا وراجع كلام الأئمة في المسابقة وما يجوز من الخطار فيها وما لا يجوز
وقول الناظم لا ما جعلا كالنذر يريد والله أعلم أن ما جعل من المال معلقا التزامه على شيء
كأن كان كذا فعلي كذا لا يمنع وإن كان يشبه الخطار في التعليق والغرر ويلزم والتأخر المال

المنذور

المنذور وقد مثل في المختصر للنذر في حكم النذر المعلق قال الشيخ طفي في حاشيته محل الخلاف
حيث علقه بمحبوب إن لقيت من يعقله كأن شفى الله مريضي أو نجاني من كذا أو وقع عني شيء
كذا فعند الباجي وابن شاس مكروه وعند الشارح وابن رشد مباح وأما ما كان من فعله فهو الذي
ابن رشد على كراهته ما لم يكن نذرا مبهما فلا كراهة فيه قال الباجي في المنتقى النذر مباح
جائز ولا خلاف في جوازه وأما نهيه عليه السلام عن النذر فمعناه ذلك أن يلتزم بنذره ما
في نبوي مثل إن شفى الله مريضي فعلي كذا فهذا المكروه المنهي عنه وإنما يستحب أن يكون فعله
ونذره لله لا لشيء من أمر الدنيا وفي ضمنه وقال ابن شاس النذر قسمان ما يوجبه على نفسه
ابتداء وشكرا لله على نعمه وهو المستحب والثاني أن يكون النذر مجهولا بشيء أو في مقابلة كقوله
إن شفى الله مريضي أو دفع عني شر كذا وهو مكروه وقال ابن رشد النذر المباح هو المعين
بشيء ليس من فعله كحمد الله على كذا إن شفى الله مريضي فإن قيد بشيء من فعله مثل إن فعلت
أو إن لم أفعل فعلي كذا فليس بنذر وإنما هي يمين ملزمة وهذه تسمى يمين كان القائل يحلف
بالله أو ليمينه وهذه تسمى النذر وما أنا بيمينه وقال لله علي نذر إن فعلت كذا فهو
كالحلف بالله بجميع وجوهه ولا كراهة فيه هنا وفي التوضيح إشارة إلى أن المعنى الذي حكى
الشيخ طفي ونقل الحطاب عن الشيخ طفي مثل ما عن الباجي من أن محل النهي الوارد عنه عليه
السلام هو النذر المعلق على حصول أمر كأن شفى الله مريضي قال ووجهه أنه لما وقف فعل
القربة على حصول غرض عاجل فهم أنه لم تتمحض نيته التقرب إلى الله تعالى بل سلك
سبيل المعاوضة وهذا حال البخيل الذي لا يخرج من ماله شيئا إلا بعوض عاجل أكثر منه ثم ينضاف
إلى هذا اعتقاد جاهل يظن أن النذر يوجب حصول ذلك الغرض وأن الله يفعل له ذلك
الغرض لأجل النذر وإليهما الإشارة بقوله بأن النذر لا يرد من قضاء الله شيئا ثم قال وإذا
وقع النذر على هذه الصفة وجب الوفاء به قطعا من غير خلاف ثم الغرض منه قلت
وإذا أوجب الوفاء به حمل على ظاهره بل ويقضى له به إن كان أجنبيا المنذور له معينا ولو كان حراما
عليه كالخطار الممنوع لم يقض به قال ح في كتابه تحرير الكلام نقلا عن الشيخ أبي الحسن الصغير أما
الذي يقول إن شفاني الله من مرضي كذا فلك ألف درهم فهذا يقضى عليه فيه لأنه بر وما كان على
هذا الوجه يقضى به على قائله انتهى وانظر التحرير المذكور ففيه مسائل كثيرة من الالتزام الذي
هو راجع إلى النذر إذ كل لفظ فيه التزام ينعقد به النذر ولا يشترط فيه صيغة مخصوصة كما
في حاشية مصطفى وقوله أو طاعة فراملا كأنه يشير إلى مسألة الغاية هو أولى أصلح

نفسك ولك في بيتي وفي سماع اصبغ من كتاب الصدقات والهبات فيمن قال لابنه اصلح نفسك
وتعلم القرءان ولك في بيتي فيفعل الابن ومات الاب قال ابن القاسم العطية جائزة اذا علم ذلك وتحقيق
ذلك بالشهادة الاب بعدها وتكون حيازته للابنه اذا كان صغيرا في ولايته ابن رشد فجعل ما اوجب
له القرءان به من اصلاح نفسه عوضا لها فتمضي له دون حيازة وفي ذلك خلاف اختلاف ما هو الغرض
فيه ق فرنقل المسالة بلفظها ح في النوع السادس من الباب الثالث من التزاماته ونقلها مختصرة
اول باب الهبة من حاشيته على المختصر وبكلامه شرح القاضي كما شرح قوله للاماجعل كالنزر
بنقل شيء من كلام ح عند قول المتن وفي ان المعلق نحو هذا او يحتمل ان يكون الناظم اشار
بقوله لا ماجعل البيت الى مثل ما وقع في اخر جواب الامام سيدي العربي الفاسي في مسئلة العقوبة
بالمال وذلك قوله بعد تحرير المسالة تابيع مانصه وهذا كله على ان الحلاوة انما هو على
سبيل الالتزام وفيما لو كان على سبيل الالتزام بان اجتمع قوم وتراضوا بان التزموا ان من
وقع منه فعل معين منع بانه ملتزم لاداء مبلغ مسمى من دراهم او غيرها بالجواز ظاهر والمسالة
ح من باب الالتزام وباب الالتزام يقال فيه ادخلوها بسلام ثم قال وقد سمعنا مشائخ فاس ان
يكون عمن قبلهم ان الشيخ الولي سيدي عبد الله بن حماد رحمه الله دفين خارج مكناسة الزيتون
صار في ركب الى الحج والتزموا التزاما يؤاخذ به من يغتاب منهم احدا فجعلوا من ذلك مالا واجا
واجتازوا بتونس فسالوا الشيخ الامام ابا عبد الله ابن عرفة رضي الله عنه عن ذلك فاجابهم
باكله هـ ق ومن هذا المعنى ما في نوازل الايمان والنذور من المعيار في ذلك قوله في سؤال اسئلة
بعض الفقراء وبين ق نصه وسيل عما يمنع من تخلف من الرفقة على ان ياكلوا فاجاب لا باس
بذلك اذا كان على وجه التساهل والمواطنة هـ ق على هذا فقوله او صلاحه لعل لفظ او
معه من ان المواطنة ولو اني في موضعها من الموصولة تكون فاعلا بجعل اي لاماجعل مثل
النزر من اصلاح نفسه لكراء الخصم في ابداء المعنى الذي ذكرناه ان كان هو المراد وبعد هذا
كله فكلام الناظم مشكل كما يخفى على من يفهم ما يليق بالمحرر ولم اتحقق المراد منه والله
ورينا الفتاح ❊ ومايبتدره الى صاحبه ❊ جواز اكله فقد استعمل
❊ افتى به والدنا الاول ❊ وانعقد الاجماع من قوله ❊
شرح لم هذا في البيتين بقوله مانصه يعني انه جرى العمل بجعل الرصاص في الزكاة فتوى اكل
ما صيد به سواء كان صغيرا كالفلاش او كبيرا بلا صيد يحسب كالمرابع والثعالب ونحوها وليس للمتقدمين
في ذلك كلام لحدوث الرمي به بحدوث البارود حسبما ذكر بعضهم في تاليف له في الجمعة وقال

مجمُوا

العرو بالمرابع وانه استخرج حكيم كان يستعمل الكيمياء فوقع له ما عاد له بما عجبه فاستخرج منه
البارود في سنة وستين وثلاث مائة والعجمية وبواسطتها من العهد سنة ثمان وستين
وسبعمائة واما صيد في زماننا فلم نسمع من كان يقول بتحريم الاكل بعد الا شيخ شيوخنا ابن
عاشر قبل مرور فتوى شيخنا الوالد و لما مررت بفتواه بالحلية ثم بين كلام ولا ممنوع الى التحريم بوجه
حتى انه سيل بعدها الفقيه سيدي ابراهيم الجلالي فافتى بالحلية وكان السؤال من شيخ شيوخنا
سيدي العربي بن عم الوالد رحمه الله للوالد من اراد في ذلك يطلب ماعنده في المسالة فلما اجابه اعجبه
غاية واثنى عليه كثيرا ولم يبق زيادة على ما حصل فيه وفي ما كتبه الشيخ الوالد بغنى الدين
من له سار بما يعقبون العوائد تركه في وعم تتميما للغرض وهو هذا اما مسالة الصيد بالرصاص
فقد وجدت في بعض التقاييد عن الشيخ المجمور مانصه مسالة بندق الرصاص لم يوجد فيها نص لاهل
المذهب ق اختلف المتاخرون من الفاسيين فيها فمذهب ابو عبد الله القوري الى اكل ما صيد
بها مستدلا بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم ما انهر الدم فكلوه وخالفه غيره وقال
بعدم اكلها لعموم المواردات واما خارج المذهب فالجمهور على عدم اكل ما صيد بالبندقة ق ذهب
سعيد بن المسيب وابن ابي ليلى الى اكل ما صيد بها وخلاف العلماء رحمهم الله وهو مطوي على عدة
لم يتعلق غرض بتصحيحه ولا بابطاله وانما المراد نقل كلام من سبق في المسالة ق وجدت ايضا بخط
الشيخ المجمور عن سيدي علي بن هارون عن ابن غازي عن القوري في الميت ببندقة الرصاص فتوى للمتاخرين من
الفاسيين بالاكل من اجل كونها تخرق وتنفذ وعدم الاكل من اجل العدم بحرمة توجد
مما نص للمتقدمين و وجدت ايضا التنصيص بالمربع كراهة ابن غازي وبعده سيدي علي بن هارون
يفتيان بالحلية والاباحة وكما يفتي بالتحريم ق اخبرني من اثق به انه وقع الكلام فيها بين
الشيخين المجمور وسيدي يحيى السراج بحضرة الامام مولاي محمد بن عبد القادر فقال الشيخ المجمور بالجواز
وقال الشيخ السراج بالمنع وتعلق بظاهر قول المختصر بسلاح محدد وقال انه لم يرد بع اللحم
امامه و وجدت ايضا فتوى للفقيه ابي عبد الله محمد التلمساني قريبا تاريخها انها نشو بالحوس
الا فيما معتمدا فيها الحمد لله الذي انتهى في الابلاء جواز اكل ما صيد ببندقة الرصاص لصرف
الحديث الكريم عليها وكتب محمد التلمساني هـ وبالجواز كان يفتي شيخنا الامام العارف سيدي عبد
الرحمان بن محمد الفاسي قدس الله سره سمعنا ذلك منه مرارا ومما وجدته بخطه ينبغي ان لا
يفصل في الحكم بعضه من ما اصاب بحدها او بعرضه وهو رصاص فيه ونحو ما جعلوا له راسا
حادا لانه يجرح ويخرق فيبعد من الوقوذ وكتب ابضا واما صيد الملح فيؤكل لانه ينهر الدم

الصوسية والسيد الفقيه
ابا عبد الله سيدي محمد بن
ابراهيم الامام الصناهاجي
جوازه

وحينئذ فعيده معنى ما ذكر عن الزكاة لاجله بخلاف الموقوذة والمتردية لعقر الاجهاز ثم هذا
ملوجزنه من الكلام لمن سبق ثم الذي يختار في المسألة الجواز اعتمادا على ما ذكر من الاجنة اذ يصح لنا
اسوة وبما اخرج من العلة التي ذكر ونعا ومعنى الانهار والاجهاز بين عنه النبي صلى الله عليه وسلم عن الزكاة من ان
اجلها كما قال القرافي في القواعد والفروق ثم عن الزكاة لاستخراج الفضلات التي منها ما اجمعنا منها
باستحلال اللحم على الحيوان ثم قال ولا بد من ملاحظة الغير اللازم بانا لو سلخنا الحيوان او شربنا
عنقه خرجت منه الفضلات بما ذكر ان ذلك شاق على الحيوان بسبب كثرة ما يخرج فاختار الشرع قطع
الاوداج والحلقوم لتخرج الفضلات ومعنى الدماء والاخلاط كلها من الاوداج وقطعها خفيف
على الحيوان بالنسبة الى التوسيط او ضرب العنق ثم **فان قيل** حكمة الاجهاز معتبرة في ن
الزكاة لا في العقر **قيل** معنى مطلق اي وهو نوع منه يختص بشروط واوصاف يمتاز بها عما
يشاركه في الجنس والفرد المشترك بين سائر انواع الزكاة هو الجرح لانه متى ولم بما صيغ
بالمعلم من الحيوان او بالالة على المشهور وان كانت محاله مختلفة **ق** في الجواهر الزكاة نوعان
ذبح ونحر في المقدور عليه وعقر في المعجوز عنه ومن عبارة ابن شاس بنفسها [illegible] لما كان المقدور
عليه متمكنا منه اشترط ان تكون الزكاة في محل هو [illegible] محل الذي الاجهاز مع كون ما يذكى
به محددا يمكن به انفاذ المقاتل وانهار الدم ولما لم يمكن فصح [illegible] المحل في الصيد لعدم ن
القدرة عليه وكونه معجوزا عنه وزكاته اضطرارية اقتصر على اشتراط ما يمكن ويغني من الاجهاز
وسعة من الوقت وهو كون الالة ذات حد يجرح ولا يرض وذلك الذي [illegible] وقذ وهو مظنة تعذيب
الحيوان المنافي لحكمة مشروعية الزكاة ومعنى الاجهاز لان ما يرض [illegible] ويوقذ غالبا وان
اجهز في بعض الاحيان فلا عبرة به بالنادر [illegible] اللباب وحيث الغريبة فالة اكل والتي شانها
الرض [illegible] وتعذيب لا يجوز الاصطياد بها لعدم مظنة الاجهاز وللنهي من الوقذ [illegible] وبنص
الكتاب وكل الة شانها الجرح يجوز الاصطياد بها لوجود مظنة الاجهاز والانهار المشروع
لاجلهما الزكاة وللعجز عن متابعة الوقف [illegible] كان شان الجاهلية وقول الفاضل القايل [illegible] لم
الانهار هو في الة الزبح لا في الة الصيد [illegible] التحرير غير صحيح [illegible] منه الزان
الزكاة مباينة له وليست [illegible] وليس كذلك كما تقرر بيانه وربما اشعر كلامه ايضا بان
اشتراط التحرير في الة الصيد غير معقول المعنى تعبدنا الله به وهو مقصود لذاته
او معلل بعلة قاصرة ولا اقل من انه لم ينبه عليه ولو كان مقصودا لذاته اتفاقا لا كل ما
ضرب بحجر [illegible] او لم يجرح ومشهور المذهب ان ما ضرب بسيف بالعرض لم يوكل وما يوخذ ما

ذكرنا

ذكرناه ويؤيده ايضا كلام ابن بشير فانه قال وقد اباحت الشريعة ذبح صنف من الحيوان تكرمة للانسان
وتكميلا لمطاعمه لا لكثرة اعتبار [illegible] فقد المباح اما تعبدا او ما صحبها للازهاق روحه بسرعة
لئلا يعذب او لخروج الدم الذي هو معدن العفونات فجعلت الزكاة في المقدور عليه في الحلق او في المنحر
واللبة وذلك الموضع يحصل به الوجهان جميعا ازهاق الروح بسرعة واخراج الدم ولو طلبت ذلك
في الحيوان المتوحش بطبعه قبل القدرة عليه لادى الى الحرج في اتلافه او [illegible] جملة وقد لا
يوصل اليه بعد فوات نفسه فلا يكون فيه الذبح ولا النحر فجعل ذلك الذبح بعد العقر والعقر قد
بلغ الى ان الجرح حكمته معقولة وهو كون ما ليس بجرح لا يجرح في الغالب ولا ينهر وانما شانه
الرض والوقذ فمنع لاجل الحالة الغالبة او اللازمة له لا لاجل انه تعبد [illegible] النهي عن الزبح ويدخل
في الصيد كما هو المنصوص بالسن والظفر والعظم في الناس من منع ان ذلك ممكن ان يفعل
الاشياء لنبي في طبعها ان تنهر الدم وغالبا **ق** منهم من منع انه تعبد غير معلل والذين جعلوا انه
غير معلل اختلفوا بالكراهة والمنع ومن منع انه لكونه لا ينهر الدم غالبا قال [illegible] وجد منها ما
ينهر الدم جاز **ق** لذلك [illegible] بعضهم ان يكون السن والعظم منفصلين اذا كان انهار الدم منهما بعضه
الصفة امكن [illegible] الوحكي [illegible] في المحرز كالعظم والسن [illegible] منفصلين ونحوهما شانه
منعها عدم الانهار والجرح في الغالب لا يستعمل واذا وجد منهما ما شانه ان ينهر استعمل على
القول بالتعميم بالتعليل كذلك فقل ايضا في غير المحدد هو معلل بكونه لا يجرح ولا ينهر وانما
يرض ويكسر كالبندقة وهي المستعملة من الطين المطبوخ كما في المشارق **و** زاد ابن الحسن
القبقي [illegible] بعضهم وكالعصى والحجر ولو وجد من غير المحدد ما يتحقق معه الجرح والانهار
وسرعة الاجهاز لم يكن ما نع من استعماله لوجود العلة وشمول حديث ما انهر الدم وذكر اسم
الله عليه فكلوه ليس السن والظفر **ق** من العجب ان من يمنع الزكاة بالسن والعظم يمنع الاصطياد
بهما ايضا ومن اجاز الزكاة بهما اجاز الاصطياد بهما ومنشأ الاختلاف في [illegible]
المراد من قوله ليس السن والظفر مع كونه ذكر ما اعتبر في الزكاة والصيد وهو مستثنى من قوله
ما انهر الدم ولولا ان المستثنى منه عام ايضا في الزكاة والصيد لما حملوا المستثنى على
العموم [illegible] والحديث متناول له وان تعلق بان الحديث جواب لسائل عن الزكاة فالمشهور
في الاصول ومذهب الاكثر ان العام الوارد على سبب خاص في سؤال او غيره معتبر بعموم لفظ الشارع
اللفظ ولكون المحدد معقول المعنى اقتصر كثير منهم على ذكر علته ولم يذكر التحرير من ذلك
قول ابن الحاجب المصيد به سلاح يجرح **ق** وفي الموطا قال مالك ولا ارى باسا بما اصاب

بيع لتعذر القايل اي بعض
من [illegible] الانهار على [illegible] الة
الزكاة دون الصيد والحديث
خ

المعراض وبلغ المقاتل أن يؤكل قال تعالى تناله أيديكم ورماحكم قال وكل شيء ناله الإنسان
بيده أو رمحه أو بشيء من سلاحه فأنفذه أو بلغ مقاتله فهو صيد كما قال الله تعالى هـ ومن
تتبع عبارات الفقهاء وقف على كثير من هذا المعنى مما يطول شرحه وأن المعتبر في الآلات ما شأنه
الجرح والعقر سواء كان شقا أو خرقا مع عموم التضييق والتخفيف في كيفية الجرح والعقر فما من
الصيد المعجوز عنه مبني على بعض مساهلة أو مسامحة وليس كالمقدور عليه لما تقرر في هذه الرصاص
الرمي مما يقع به إنفاذ المقاتل والجرح وهو أمر غالب فيه أو لازم ومحقق ومظنة الإجهاز
والانفجار فيه كذلك لا يسع أحدا إنكاره بل هو فيه أبلغ وأسهل من كل آلة يقع بها الجرح
وكون الجرح المراد به الشق كما قيل وهو معلوم غير مناسب لإناطة الحكم به ولا يتضح فيما
ليس كذلك إذ المراد مطلق الجرح سواء كان شقا أو خرقا كما في محدد المعراض وما قضى أن
اللغة تساعده على تخصيص حقيقة الجرح والعقر بما يكون شقا وقياسه على البندقة الطينية
فاسد لوجود الفارق وهو وجود الخرق والنفوذ في الرصاص تحقيقا وعدم ذلك في البندقة الطينية
وإنما شأنها الرض والدفع والكسر وما كان هذا شأنه لا يستعمل لأنه من الوقيذ في نص
الكتاب وهو مما يشق على الحيوان وكذلك إن الرصاص بعلاج وأنه لا ينفذ بسهولة منه فنقول
إن الخرق به تمام يقع بعد الجرح كما هو في الجارح ومشاهد بفعله كفعل الحاد الماضي
أو أكثر وليس من باب الوقيذ إذ حقيقة الوقذ ما كان بثقيل وشدة كالضرب بالخشبة والحجر
والبندقة وكل أمر في كون ذلك أبين بالضرورة بين الرصاص والبندقة الطينية وقضى الخذف
وفي حديث النبي صلى الله عليه وسلم الخذف بكونه لا ينكأ عدوا ولا يقتل صيدا وصيغته من الفقء
ما لا يخفى إذ غايته الرض والكسر نادرا في بعض الحيوانات الضعيفة وفي الموضع القابل من
الحيوان لا في الموضع الصميم الصلب بخلاف الرصاص فإنه يجرح ويخرق ما لاقاه صلبا كان أو رخوا
عظيما كان الحيوان أو صغيرا كما أن السيف والرمح كذلك بمعنى السيف والرمح موجود فيه بل
هو أقوى وأبلغ فحمله على ما هو به أشبه في تأثيره أولى من حمله على غيره والتفرقة بين
نفي بين شيئين معنى معتبر منظور فيه الذي في الصورة واللفظ وهو لا ينبني عليه في كونه وقذا
إذا تأمل تعبير الوقذ وعلته والتعلق بقول المدونة وما أصيب بحجر أو بندقة فخزق أو بضع أو بلغ
المقاتل لم يؤكل وليس ذلك بخزق وإنما هو رض لأنه لم يحصل في الحجر والبندقة الطينية
ولا يسلم منها ولتعلم الرصاص لتنافي أثرهما كما تقرر بيانه الذي كيف علل عدم الأكل بكونه
رضا ثم فإنه لا ينفذ الحجر والبندقة نفوذ الرصاص قطعا فمن يلحقه بالقتل بالحجر والبندقة

قتل

قتل بالمثقل المختلف فيه بين علماء الأمصار والقتل بالرصاص ملحق بقتل المحدد المتفق عليه
بجامع قوة النفوذ ووجود الخرق ورفع الإجهاز فيبعد من الخلاف لاندراجه في عموم الحديث وقال ابن
رشد الحفيد في بداية المجتهد الآلات التي يصاد بها ثلاثة حيوان جارح ومحدد ومثقل فأما المحدد
فاتفقوا عليه كالرماح والسهام والسيوف للنص عليها في الكتاب والسنة وكذلك ما جرى مجراها
مما يعقر ما عدا الأشياء التي اختلفوا في عملها في ذكاة الحيوان الإنسي وهي السن والظفر والعظم
وأما المثقل فاختلفوا فيه ثم استوفى الكلام على ذلك بقوله وكذلك ما جرى مجراها مما
يعقر شامل للرصاص أيضا لوجود العقر فيه والجرح والله أعلم بالصواب ثم بالعقد قلت
رأيت في هذه المسألة فتوى القاضي سيدي عيسى السجتاني بمنع أكل الصيد بالرصاص وفيها مناقشات
تعقب من فتوى الشيخ الإمام سيدي عبد القادر الفاسي المتقدمة ونص الغرض من فتوى سيدي عيسى المذكور
الذي يظهر لي من المدونة وغيرها منع أكل ما أنفذت مقاتله بالرصاصة التي يرمى بها البارود
الصيد فيها قال مالك وما أصيب من الصيد بحجر أو بندقة فخزق لم يؤكل قوله إنما هو
رض يدل على أن الجرح بالرصاصة رض وليس من معنى ما يفعل بالسهام من الشق وإنما هو من
معنى المثقل الذي قد اختلف العلماء في الآلة التي يصاد بها واتفقوا وتفصيل ذلك ما ذكره
الحفيد ابن رشد في كتابه المجتهد التي الجامع الخلاف العالي قال الآلة التي يصاد بها منها ما
اتفقوا عليه في الجملة ومنها ما اختلفوا فيه وهي ثلاثة منها حيوان جارح ومحدد ومثقل
فأما المحدد فقد اتفقوا عليه كالرماح والسيوف والسهام للنص عليها في الكتاب والسنة
وكذلك ما جرى مجراها مما يعقر ما عدا الأشياء التي اختلفوا في عملها في الذكاة للحيوان الإنسي
وهي السن والظفر والعظم وأما المثقل فاختلفوا فيه مثل الصيد بالمعراض والحجر فمن العلماء من
لم يجز ذلك إلا ما أدركت ذكاته ومنهم من أجازه على الإطلاق ومنهم من فرق بين ما قتله
المعراض أو الحجر بثقله أو بحده فأجاز ما خرق منه إذا خرق وإن لم يخرق فلا وبه قال
قال مشايخهم فقهاء الأمصار الشافعي ومالك وأحمد والثوري وغيرهم وهذا راجع إلى أنه لا
ذكاة إلا بمحدد ثم بعض كلام الحفيد زاد سيدي عيسى بالقول بالمنع نقول لأهل التحقيق المحل محل
التعبد لأنا لا نعقل لاختصاص الذكاة بالحلق والمنحر معنى لأن زهوق الروح يكون من
غيرهما وكذلك تخصيص الإباحة في الصيد ببعض الآلة دون بعض لا نعقل له كبير معنى
وبالمنع أقول والحمد لله وأما القول بالإباحة المحكي عن الشيخ أبي عبد الله القوري فقد كنا
سمعناه من شيوخ فاس ووجهه في الجملة أن الرصاص أنفذ من كل الأسلحة المحددة في

جمع الصبيان معمولا لم يكن احد منهما بلا اقل ان يكون مساويا لما فيه من اضاعة الخبز وما في المحرر
ونبذ الخبز المعنى وارقت الصبيان وغير ذلك مما وقيت كالقصاص والحجر هـ **قال في جامع** نوازل سيدي
عيسى المذكور ما نصه قد تكلمت مع الشيخ يعني سيدي عيسى في صيد الحمام بعد سؤاله المذكورة ن
وذكرت له ان الناس لا يتعقلون في هذا الزمان الا الجواز وقال المسألة فيها قولان للمتأخرين وعلى
الجواز بفقهاء الحاضرة كالشيخ سيدي الحسن بن علي بن عثمان وغيره وقد فعلت له ما القيته في الفتوى
وقال له امليت بها نعو اجر عنه وكنا نخرج معه من الحضرة الى جنانه وكان والده ابو العباس
لا يخرج الى ما به بالمرمع ويتيه في الحمام وغيره من الصيد فيطبخه ثم يدعو من الشيخ ويأكله بحضرتهم
ولا يبلغ لنا شيئا من ذلك وربما نطلبه بالاكل منه ويقول له اردت ان ناكل منه ملاه بجهود
مبركم بحضرتهم حيث ارادوا ولم يزل يسأله الناس بعد ويتوالى على ذلك ويأمرهم بالاكل ويقول المسألة
فيها خلاف بين المتأخرين هـ

كراهة اعادة في صلاة مسجد له امام راتب ان تعدد

اعادة الجماعة بعد الامام الراتب المشهور من المذهب انها مكروهة والقول بجواز ذلك لاشهب
مع اصبغ **قال** التلمساني عند قول الرسالة ويكره في كل مسجد له ما نصه هذا هو المشهور وفي
من المذهب انه لا تعاد جماعة في مسجد له امام راتب في الخمس **و**اجازه اشهب قال الاصبغ في
المسجد وقد صلى الناس فيه تنح لزاوية وابتر في فعل هو وفي التوضيح ما ذكره المصنف يعني ابن
الحاجب من كراهة الاعادة هو المشهور ومذهب اشهب الجواز ويؤيده حديث من يتصدق
على هذا الخ وقال القاضي في شرح الرسالة ما نصه قال القباب وعن اشهب انه جمع مع ن
اصبغ في مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم واجاز ذلك عطاء والحسن والنخعي وقتادة واحمد
واسحاق وروي مثله عن ابن مسعود وانس ثم قال فعلى هذا مشى العمل المذكور في النظم من انه صح
على الاطلاق وبالجملة كنا نسمع على لسان شيخنا واهل تخصيصه بمدرسة العطارين من فاس
بانه لا كان في حاشية ابن عاشر ما نصه اقول ليس من هذا تعدد الجماعة في المدرسة ن
مدرسة العطارين خارج القبة لان ذلك الموضع لا امام له راتب وليس من المسجد الذي هو
القبة بدليل السكنى بموقفه هـ كلام القاضي ومقابله انهم يثبت عنده هذا العمل بما على
الاطلاق ولا في مسجد مخصوص وقد اخبرني الثقة ان الناس في هذا العصر الذي ادركنا كثيرا
ما يعيدون الجماعة بعد الراتب بمسجد مولانا ادريس نفعنا الله به على يمين الداخل من ن
الصحن الى القبة وينكر ذلك في الوقت الراهن تصلى جماعة بعد اخرى مع ان ذلك الموضع

من

من المسجد وله حكمه لا يليق فيه ما قيل في مدرسة العطارين **وقول** الناظم ان تعدد كذا في النسخ
التي وقفت عليها بالمثناة فوقية بعد الدال ولم يتبين لي المراد ويحتمل ان تكون النسخة ان تبعد ن
بالموحدة بين الثاء والعين من البعد وكانه يشير به الى معنى ما تقدم من قول اشهب لاصبغ
تنح لزاوية اي ابعد عنه كما يؤخذ من نقل المازوني في الدرر المكنونة لمسألة الفجيجي في الثانية
في باب سؤالها الطويل وفيه ان اماما بمسجد اباح للناس الاعادة بعده وكلمه القاضي في ذلك
محتجا بما فعله اشهب واصبغ حيث قال ابتر في ونباعد عنه هـ والله اعلم **تنبيهات الاول**
نقل في المعيار عن الفجيجي انكار الاخذ بغير مذهب مالك في هذه المسألة ونصه **وسئل**
سيدي عيسى الفجيجي عن اعادة الصلاة في مسجد له امام راتب **فاجاب** اعادة الصلاة
في مسجد له امام راتب لم يبق في مذهب مالك المنع منه وقد جاء الخ الباب بالفتوى في اقليمنا بغير
مذهب مالك لا يسوغ وهذه الفتوى ينبغي بعد سحنون والحارث لما وليا القضاء وقد جمع على
المخالفين ومنعا الفتوى بغير مذهب مالك فيجب على الحاكم المنع منه وتاديب المفتي به
بحسب حاله بعد نهيه عن ذلك هـ والله اعلم **الثاني** يفهم من قول الناظم له امام راتب
ان المسجد الذي للامام له راتب تكره فيه الصلاة جماعة من باب اولى ونحو كذلك وان كان
له راتب في بعض الصلوات الخمس دون بعض فالصلاة التي هو فيها امام فلا تعاد الجماعة
فيها يعني على المشهور والصلاة الاخرى اختلف قول مالك في كراهة الاعادة فيها ن
والكراهة رواية ابن القاسم وروى انه من جمع اولا كخليفة الامام وقد استحسن اللخمي جواز في
الاعادة قال المازري وهو الاظهر على اصلنا في اجازة الجمع في المساجد التي لا امام ولكن
راتب قاله في التوضيح **الثالث** على القول بجواز اعادة الجماعة بعد الراتب يجوز للجماعة
الثانية ان يجمعوا للمطر بعد جمع الاولى واما على القول بالكراهة ففي نوازل البرزلي انهم
يعيدون العشاء في وقتها ذلك قوله في جملة مسائل لبعض المحدثين ما نصه مسألة قوم
جمعوا في المسجد ليلة المطر وجاء قوم بعدهم جمعوا ان كان الامام الاول راتبا فعلوا مكروها
في جمعهم كما قال في الرسالة وصحت المغرب واعادوا العشاء في وقتها وان لم يكن راتبا صح
جمعهم وان كان راتبا في بعضها فعل جمعهم في الصلوات التي لا امام فيها والظنة لا تشعب
اولا يجمعون وهو مذهب ابن القاسم هـ وافتى الشيخ ابو عبد الله القوري بصحة الجمع بعد
الراتب قال ابو العباس الونشريسي في المعيار وسالته يعني الشيخ المذكور عمن عزم التخلف
عن الجماعة في صلاتي المغرب والعشاء ليلة نزول المطر جاء ينتهز فرصة الجمع هل له ذلك

ام لا وفي جماعة جمعت في مسجد بعد جمع امامه الى انه هل يصح جمعها ام لا لم نر في المسئلتين
نقلا فيما اتيه الامام في علمنا من تلقاءكم فاجابني مسألة الجمع ليلة المطر الجمع فيها صحيح ولا
خلل فيه ولا موجب للاعادة وغاية ما يقال في الثانية الكراهة على المشهور هو ج

في الكتب والمسجد والتوثيق ✦ والكتب بالذهب والتزويق

يعني ان العمل جرى بفاس بجواز الكتب بالذهب والتزويق به في الكتب من مصحف وغيره و في
المساجد وعقود الوثائق كالاصدقة والاجازات والمشهور في ذلك الكراهة في المصحف والمنع
في غيره قال ح عند قول المختصر الا المصحف اي فيجوز تحليته بالذهب والفضة على المشهور قال
الجزولي ويجعل ذلك في اعلاه ولا يكتب فيه ولا يجعل منه الاعشار والاحزاب لان ذلك مكروه له
وكذلك بالحمرة وفي سماع ابن القاسم في كتاب الصلاة سئل مالك عن تعشير المصحف فقال
يعشر بالسواد واكره الحمرة وذكر مالك عن تزيين المصاحف بالخواتم فكرهه كراهة شديدة فقيل
له الفضة مع ما رجعه فقال الفضة من ورائه وما ارى بها باسا ابن رشد قوله من ورائه اي من
خارجه يريد انه لا باس ان تحلى اقفيتها بالفضة ووجه كراهته التزيين داخله بالخواتم ن
وتعشيره بالحمرة انه يلهي القارئ ويشغله عن تدبر اياته ولهذا المعنى كره تزويق المسجد
وقال في الجواهر تحلية غير المصحف من الكتب لا تجوز اصلا وكذلك تحلية الدوات والمقلمة
ونحوه في الطراز قال ابن زكري اما تحلية الدوات وان كانت يكتب بها القرءان فينبغي على ان
تحلية المصحف تجوز بالفضة وفي الذهب خلاف والمشهور الجواز ذاه في الجامع لا لكن يتوقع
منعها بمشاركة الكتب لغيره ثم قال بعض ابن زكري ومن هذا المعنى ما يقع من تحلية الاجازات
بالذهب ق وفي ح النبي صلى الله عليه وسلم فيكتب بالذهب كذلك او اية نحو ذلك
وذكر عن شيخ شيخه ابي الحسن العوافي انه استشار شيخه القاضي ابي فرج عن الكتب ن
بالذهب في الاجازات في اية نحو او تصلية فاجابه بان قال التعظيم هو اتباع السنة
بكتبها بالسواد خلافا لما قال بعض البرزلي ورايت اجازات لهم مزخرفة بالذهب وفيها الفواصل
كذلك فيها شهادات لشيوخ شيوخنا وكذلك رايت شيوخنا يفعلون واتبعناهم نحن
اقتداء بهم وقياسا على المصحف لانه من اتباع كتب المصحف وتعظيمه ورايت ختمة في جامع
القيروان احدثت زمن الشيخ ابي ابي زيد في بعد له مجدة مكتوبة كلها بالذهب ومقاسا ن
بالحي بر نحو ثلاثين جزءا ولا يجتمع هذا له الا من على خلاله هو بعض كلام ابن زكري قال ح وقد
علم من هذا امتناع كتابة ما عدا المصحف بالذهب والفضة وكراهة كتابة المصحف به وما ذكره

ذلك

ذلك واستحسان من شيوخه وشيوخهم قابل للبحث والكلام هو ج ق لسيدي عبد القادر والد
الناظم جواب عن حكم كتب المصحف وكتب الحديث والاجازات بالذهب نقل فيه بعض ما تقدم وقال
بعد قول البرزلي لانه من اتباع كتب المصحف وتعظيمه ما نصه واما كتب الحديث كالبخاري ومسلم
بحيث ساغ قياس الاجازة على المصحف كانت الاحاديث اولى لانها كلام من لا ينطق عن الهوى
ان هو الا وحي ويقال ضبط كلام الله بعد سيدي الشيوخ هل يقال في الاحاديث انها كلام الله
قال نعم واستدل لذلك باحاديث هو ونقل الناظم في شرح هذا البيت جواب والده المذكور من
اوله الى وقال بعد ذلك ربما اخذ منه ما يكتب في الاصدقة وغيرها من الوثائق من كتب اسم الله واسم
النبي صلى الله عليه وسلم بالذهب واما اجازة ذلك في الاصل فلا بد من دليله ومن التحريم
الجميع كالاجازات ولا سيما في كتب العلوم الشرعية السنية من علم الكتاب والسنة وفي ذلك ن
غالب ما يوجد فيه الكتب بالذهب والتحريم هو قلت لم ينقل الناظم شيئا على تزويق المسجد
والكتابة فيه وفي شرح القلشاني عند قول الرسالة ويكره العمل في المساجد ما نصه سمع ابن
القاسم كره الناس تزويق المساجد حين عمل بالذهب لشغله المصلي قال ابن رشد ولابن ن
نافع وابن وهب جواز تزويق المساجد بما خف والكتب في قبلتها ما لم يكثر هو ونقله ابن زكري هو
وقال بعد قلت حكى الغزالي الطيبي في تفسير قوله تعالى في بيوت اذن الله ان ترفع عن عثمان بن
عفان رضي الله عنه انه بنى مسجد النبي صلى الله عليه وسلم بالساج وحسنه وعن ابي حنيفة
لا باس بنقش المساجد بماء الذهب وعن عمر بن عبد العزيز انه نقش مسجد النبي صلى الله عليه
وسلم وبالغ في عمارته وتزويقه ونقشه وذكر لي بعض ساكني ذلك ولا يتم قبل خلافته وعن
سليمان عليه السلام انه بنى بيت المقدس وبالغ في تزويقه ونقشه وذكر لي بعض ساكني ذلك
الموضع انه بناه عمر بن الخطاب ثم قال اعني البرزلي وظاهر الرواية عندنا انه يكره تزويق المساجد
بالذهب لانها تشغل المصلي لو كانت حيث لا تشغله بظاهرها انها جائزة وقد رايناه ذلك
في جامع القيروان وما عليه قرون ولم يسمع فيه من ينكر وكذا هو في جامع الزيتونة يعني ان بعضه
من بدع الامام بقال شيخنا الامام ان الوجه له هو التزيين وفعله وجرت في وقت امامته بدو سكت
عنه لكونه والله اعلم رءا انه مكروه له هو وذكر صاحب المعيار في الفصل الذي عقد لذكر المستحسن من
من البدع وغيرها تزويق المساجد قال واستنبط الفقهاء من حديث الخميصة كراهة كل ما يشغل
عن الصلاة قال ابن مرزوق في شرح العمدة وقعت هذه المسألة بمجلس امير المومنين ابي الحسن في المسجد
الجامع الذي انشاه بالعباد ضريح شيخ العارفين ابي مدين رضي الله عنه بظاهر تلمسان اذ كانت زوقت

قبلته وفي نعت ما اتفق ابو زيد وابو موسى ابنا الامام ومن حضر من ائمة المغرب في زواله وانه
لتعم من ذلك واستدل علي في المجلس بقول ابن عباس يحرم زينتها وبيعها ونحاتها ونحا الا قليلا
بعلت الزم متوجه اما للمجموع او لعجم علم انها بالذكر وايا ما كان فلا دلالة فيه للمقصود واستدللت
بما جاء ان عمر بن عبد العزيز بنى مسجد رسول الله صلى الله عليه وسلم في ايام الوليد وجعل فيه
الفسيفساء وعمل بفصوص ملونة ولما افضت الخلافة اليه واثني عليه بتزويقها قال لا افعل ان
للانها انفقت فيها اموال وفيها بلغه ان النصارى استعظموا مسجد دمشق لما فيه من ذلك
شكر فعل من فعله ومع ذلك فالحق منعه ابتداء واما بعد عمله فلا ارى ازالته لما اجمع عليه
عمر من ذلك فلم امر المومنين بازالة ما فيه من الحلي من ذلك وبعض المسألة مما عمت به البلوى
لا سيما في بلاد المشرق هـ من نص المعيار وفي باب بنيان المسجد النبوي من صحيح البخاري امر عمر
ابن الخطاب رضي الله عنه ببناء المسجد وقال اكن الناس من المطر واياك ان تحمر او تصفر فتفتن
الناس وقال انس يتباهون بها ثم لا يعمرونها الا قليلا وقال ابن عباس لتزخرفنها كما زخرفت
اليهود والنصارى كنايسهم قال القسطلاني استنبط منه كراهة زخرفة المساجد لاشتغال
قلب المصلي بذلك او لصرف المال في غيره ووجهه نعم اذا وقع ذلك على سبيل التعظيم ولم يقع
الصرف عليه من بيت المال فلا باس به ولو اوصى بتشييد مسجد وتحميره وتصفيره نفذت وصيته لانه
قد حدث للناس فتاوى بقدر ما احدثوا وقد احدث الناس مومنهم وكافرهم تشييد بيوتهم وتزيينها
ولو بنينا مساجدنا باللبن وجعلناها متطامنة بين الدور الشاهقة وربما كانت لاهل الذمة ن
مستهانة هـ وقوله متطامنة بمعنى منخفضة من قولهم طامن الرجل ظهره معناه حناه وخفضه قاله
في المصباح وبالله التوفيق

لكانت

تحلية القبر وكسوة الحجر للصالحين ومصابيح تنبيه

مما جرى به العمل بفاس وغيرها تحلية قبور الصالحين بالبناء عليها تعظيما وبتعليق استار الحرير
وغيره وايقاد المصابيح اما البناء فقال الامام سيدي عبد القادر والد الناظم الفاسي ما نصه البناء
على ضريح سيدنا الامام العارف بالله تعالى مولانا عبد السلام بن مشيش نفعنا الله ببركاته
لم يزل الناس يبنون على مقابر الصالحين وائمة الاسلام شرقا وغربا كما هو معلوم وفي ذلك ن
تعظيم حرمات الله واجتلاب مصلحة عباد الله لانتفاعهم بزيارة اوليائه ودفع مفسدة
المشي والحفر وغير ذلك والمحافظة على تعيين قبورهم وعدم اندراسها ولو وقعت المحافظة
من الامم السابقة على قبور الانبياء عليهم الصلاة والسلام لم تندرس وتجهل كما اندرس ايضا

المتقدمة

كثير

كثير من قبور الاولياء والعلماء لعدم الاحتفال بهم وقلة الاعتناء بامرهم هـ ونقل القاضي **قلت**
جواز البناء على القبور منقول عن ابن القصار قال القاضي عياض في التنبيهات بعد ان ذكر حكم بناء
القبور وتحسينها ما نصه واما الخلاف في بناء البيوت عليها اذا كان في غير ارض محبسة وفي المواضع
المباحة وفي ملك الانسان فاباحه ابن القصار وقال غيره ظاهر المذهب خلافه هـ واذا كان
البناء على مطلق القبور جائزا مع عدم قصد المباهاة كان البناء بقصد تعظيم من يعظم شرعا اجوز
بل حيث كان القصد بالبناء التعظيم ينبغي ان يكون مع ما على بناء البيوت بالنقش والتزويق بالالوان
المختلفة والكتب لان ذلك كله من كمال التعظيم كما يمنع في المساجد لذلك حسبما تقرر في شرح
البيت قبل هذا اقوال القاضي والكراهة المنصوص عليها في المساجد انما هي لتشغل المصلي وبعض
العلة منتفية هنا هـ وقد يدل لذلك ما ذكره الابي من جواز النقش والكتابة على القبور وفي
المعيار من جواب لمؤلفه ما نصه نص بعض ائمة العصر على ان ما جرى به عمل الناس بغير
المذهب للضرورة سايغ جائز وذكر ما جرى به عمل المسلمين في شرق الارض وغربها من نقش ن
القبور والكتب عليها واخذه الخلف عن السلف هـ ومثل هذا الكلام الذي ذكر نقله غيره واصرح من
الكل في المستدرك قال في نوازل البرزلي ما نصه قال الحاكم في مستدركه اثر تصحيحه احاديث
النهي عن البناء والكتب على القبر ليس العمل عليها فان ائمة المسلمين شرقا وغربا مكتوب على
قبورهم وهو عمل اخذه الخلف عن السلف البرزلي فيكون اجماعا فيحمل على انهم استندوا الى
حديث ذلك لقوله عليه السلام لا تجتمع امتي على ضلالة وفي فتاوى ابن فرحون ان جعل على قبر رجل
من اهل الخير تخميسا هـ ونقل ح وصاحب المعيار كلام الحاكم هذا او نقل كل منهم كلام ابن العربي
وفيه مخالفة لتصحيح الحاكم احاديث النهي عن الكتب على القبور ونص ما نقله ح قال ابن العربي
في العارضة واما الكتابة عليها فامر قد عم الارض وان كان النهي قد ورد عنه ولكنه لما لم يكن
من طريق صحيحة تسامح الناس فيه وليس فيه فائدة الا التعليم للقبر لئلا يندرس هـ **واما**
تعليق استار الحرير فهو جائز لنص العلماء على جواز ذلك مما هو لاسم الله كالمساجد وما هو دون
كالبيوت قاله ابن زكري في مسائل الصلاة وسئل عن الربي عن نصب الشموع والقناديل في
المساجد للذي بنيت لا للوقود وعن تعليق الستور فيها هل هو جائز ام لا وكذلك هل مثله في
مشاهد العلماء واهل الصلاح هل يجوز ايقاد السراج ليلا في المساجد مع الخلوة من المصلين
فاجاب تزيين المساجد بالشمع والقناديل لا باس به لانه نوع من الاحترام والاكرام ن
وكذلك الستور ان كانت من غير الحرير فان كانت منه احتملت ان تلحق بالثياب ببين بغناء بل

الذهب والفضة واحتمل أن يجوز في ذلك قولا واحدا لأن أمر الحرير أهون من أمر الذهب والفضة ن
ولذلك يجوز استعمال المنسوج من الحرير ونحوه إذا كان الحرير مغلوبا ولا يجوز مثل ذلك في الذهب
والفضة ولم تزل الكعبة تكسى ذكرا مالتعا واعتنى امام لا يعر الخلاف فيه ما من المساجد بها وإن كانت ن
الكعبة أشرف منه من سائر المساجد وأما مشاهير العلماء وأهل الصلاح فحكمها حكم البيوت فما جاز
في البيوت جاز فيها وما لا فلا ويجوز إيقاد الشمع من المصابيح ليلا مع خلو المسجد من الناس لما فيه من
احترام المساجد وتنزيهها وهيبة الظلمة **ولا** يجوز ذلك نهارا لما فيه من السرف وإضاعة المال ن
بغلاء التشبه بالنصارى مع الغرض من السؤال والجواب **ق** قد نقلتها بالمعنى في نوازل الأحباس
من المعيار وقال **ح** قال ابن رشد ستر الحيطان المعلقة في البيوت لا بأس بها لأنها إنما هي لباس
ما ستر بها من الحيطان ح ثم نقل عن صاحب المدخل في البشخانات التي تعلق على الأسرة أنها لا تجوز
وبحث معه في ذلك واستظهر هو الجواز فقال أما البشخانات المعلقة فالظاهر أنها تجوز
لأنها داخلة في الستور كما ذكر ولو منع ذلك لمنع في دخول الكعبة لأن سقفها مكسو بالحرير ثم
نقل كلام النوادر ومنه لا بأس أن يعلق بعض الحرير سترا ويفرش هي الستر وما يلبس وما يشغب
به ويتكأ عليه من الحرير هو أما ابتغاء المصابيح بجوازه الشمع من تعليق الحرير ويدل له في الجملة ن
جواب عن الوقف المتقدم **ق** قوله إنه نوع من الاحترام لأن احترام الصالحين مأمور به شرعا فيكون ما
يقع الاحترام به كذلك ولا أقل من أن يكون جائزا غير منهي عنه لأن الشيخ علي الأجهوري ذكر
في باب النذر من شرحه على المختصر بأن الوقوف على قبر الولي ووضع الشمع عليه ليس بقربة بل
هو مكروه فقال من نذر مثلا لميت نصرا ليس بقربة كأن يكتري به ما يوقد على قبره أو ستر القبر
فإنه لا يلزم مثل ذلك لأنه بمثابة ما إذا نذره بعينه لأنه نذر مكروه ثم قال بعد كلام وأما من دفع
شيئا بغير نذر لشخص يشتري به شمعا ونحوه لولي أو ستر القبر أو وقفه في صندوقه الموضوع بقصد
ذلك وضع النذر فيه فهل يجوز للآخر أن يأخذه أم لا **قلت** إذ قال الأجهوري جرت العادة أن ما
يدفع كذلك لا يرجع فيه صاحبه وإنه لا يرضى صاحبه بأخذه غير من يخدم الولي ويرضى بصرفه فيما يعنى
صرفه فيه من شراء شمع ونحوه أو أخذ الخدام له بصرفه وذلك يجب أن يعمل فيه ما جرت العادة بان
به وإن كان هذا الفعل مكروها بمنزلة ثم نقل الوقف المكروه هو الغرض بالنطق في ذلك ولعل الكراهة
الأصلية لا تنافي جريان العمل بذلك والله أعلم **تنبيه** يؤخذ من كلام عياض المتقدم أن ما جرى
العمل به من جواز البناء على قبور الصالحين إنما هو في غير الأرض المحبسة لأن ذلك هو محل الخلاف
وأما المحبسة فلا يباح لأحد أن يبني فيها وقد قال الحطاب بعد كلام طويل فيما يتعلق بالبناء ن

على

أن

على القبر **فتحصل** من هذا أن البناء حول القبر إما أن يكون في أرض مملوكة للباني أو
مملوكة لغيره أو في أرض مباحة أو في أرض موقوفة للدفن مصرح بوقفيتها أو في أرض مرصدة لدفن
موتى المسلمين مسبلة لهم فإن كان في أرض مملوكة للباني فهو إما يسير للتمييز كالحائط الصغير الذي يميز
به الإنسان قبورا أو لبانه أو كبير كبيت أو قبة أو مدرسة والكبير إما أن يقصد به المباهاة أو لا فإن
كان البناء يسيرا للتمييز فهو جائز باتفاق وإن كان كثيرا وقصد به المباهاة فهو حرام ولا أعلم
فيه خلافا وإن لم يقصد به المباهاة فقال ابن القصار هو جائز وظاهر كلام اللخمي أنه ممنوع وظاهر
كلام المازري وصاحب المدخل أنه مكروه وهو مقتضى فتوى ابن رشد بأنه لا يهدم وأما الأرض ن
المملوكة لغير الباني فحكمها كالأرض المملوكة إذا أذن ربها وكذلك الأرض المباحة إذا لم يضر البناء
بأحد وأما الموقوفة للدفن فالبناء إما حجر صغير للتمييز أو بناء كبير كالبيت والمدرسة فأما ن
الأول فقال القاضي عياض إنه جائز إباحة العلماء ووافقه على ذلك ابن رشد وقال الحرج
في ذلك ما يجري في قوله من كل ناحية وهو ظاهر كلام اللخمي وابن بشير وابن عبد السلام وظاهر **قبح**
العلامة خليل في شرح المسألة أنه لا يجوز وأما الثاني وهو البناء الكبير فلا يجوز باتفاق وأما الأرض
المرصدة لدفن موتى المسلمين بظاهر نصوصهم أن حكمها حكم الموقوفة بل هو نص في كلام المدخل
ولا أعلم أحدا من المالكية أباح البناء حول القبور في مقابر المسلمين سواء كان الميت صالحا أو
عالما أو شريفا أو سلطانا أو غير ذلك مع بعض اختصار وهو تحصيل مفيد والله ولي التوفيق

❊ ومن جرى بغير إذن يعطى شي ❊ قبل الوصول تلفه لا يعطى شي ❊

شرح كلم هذا البيت يقوله تعزيه مسألة وقع بها الحكم وقد سمعت شيخنا القاضي ابن سودة
يقول فيمن بعث لأحد دون إذنه ثم تلف قبل الوصول إليه تلفا إنها مسألة كثيرة بالعلاج ولا يعطى
له شيء في مال من جرائه لا ما اجرى به ولا ما أسار إليه ولا أجرة الحمل بخلاف ما إذا أوصله إليه فله
ما أنفق إذ الأصل أن يأخذ متاعه فيعطيه في ذلك ويأخذه والله أعلم **ق** قد قال ابن حارث في
أصول الفتيا كل من وصل إليه من غيره نفع من مال أو عمل بلازم له أو بغير له فعليه رد مثل ن
ذلك وأجرة مثل ذلك العمل إن كان من الأعمال التي لا بد من الاستئجار عليها أو من المال
الذي لا بد من انفاذه وإن كان من الأعمال التي كان يليها بيده أو عبيده أو من المال الذي يسقط
مثله فلا شيء عليه ح من جميع ذلك وذكر له ابن شاس في الإجارة في فصل الضمان وكذا من بعض
من كلام الناظم وهو ح في أن قوله لا يعطى بالفاء ولولا ذلك أعني كلامه في الشرح لأمكن
أن يقرأ قوله لا يعطى بالعين أي لا يعطى الفاعل بمعنى أنه لا يلزمه غرم ما تلف تحت

بدل ويكون الناظم اشار بالبيت الى ما في نوازل الشيخ سيدي ابراهيم بن هلال من قوله ما نصه المغصوب
منه **وسئل** عمن جرا مغصوبا بانقل من قيمته على انه متى جاء ربه اخذه واخذ منه ما جراه به ويدفع
بات ربه متى هلك او ضاع فى هذا ضمان على الجاري ولا على ربه نفقته ومؤونته اذا اخذه وهل عليه
ما جراه به في ذلك خلاف معروف والاظهر قولان ولا على ربه نفقته ومؤونته اذا اخذه مع قول
الشراء قبل بخلاف ما اذا اوصله اليه الخ والكلام هو كلام الشيخ ابي يحيى في كلام سيدي ابراهيم بن
هلال تصحيف **ق** متبعه وكلام الناظم ان الشيء المجرى اذا لم يتلف ووصل الى ربه فانه يعطي ن
للعادي ابن يغضي لدبان بي جع بالفداء على رد الشيء المجرى اذا اخذه منه وهو امر قوليي في
المسألة هكذا نقلها ابن الحاجب **ق** نصه وفي اخذ ما جرى من اللصوص مجانا قولان التشو ضيح القولان
هكذا نقلهما ابن بشير ولم ار نقلهما معزوين لاحد ابي راشد والثاني اصح وقال ابن عبد السلام الذي مال
اليه من ادركنا من شيوخ الاول لكن الذي انتهب في بلادنا ميسر من له وجاهة عند العرب فيمنعك
منهم ما ينتفعون به بانقل من قيمته بلو اخذه مالكه بغير شيء لنسد هذا الباب مع الحاجة
اليه وكثيرا ما يشكل من هو منتصب لهذا اهل يجوز له اللازم ولا شك في المنع ان دفع الفداء من
عند لانه سلعه واجارة وان كان الدافع غيره ففي ذلك مجال للنظر وعلى القول بالاخذ
بالفداء افتى ابن سلمون وصاحب التحفة وبه افتى الشيخ ولم يحك ابن يونس غيره **وقال**
القلشاني في شرح الرسالة بعد نقله كلام ابن عبد السلام المتقدم ما نصه ولما ذكر ابن عرفة
قول ابن بشير في اصل المسألة قال واللاقى ان مراد المجيب من لربه خلاصه من اللص بلا ثمن
من حرمة ربه او قوته او اغاثة تمنع اللص من ما جاء به وبوافق التغيير بعدم رجاء الخلاص
مجانا ما نقله في الدرر المكنونة عن ابي الفضل العقباني فيمن صالح اللصوص على اموال الغير ان له
الرجوع عليهم بما صالح به من المال على جميع اموالهم وافتداهم من اخذ الغاصب قال ولا كن
من علم منه من اهل الغيبة انه كان يتخلص ماله في بغير شيء او بانقل مما ينوبه في حقه ن
المحاصة كان له مقال وهو نقل ذلك في موضعين من المعيار في نوازل الجهاد ونوازل الصلح
وكذلك فيحمل المسئلة ايضا بانه لا يقصد العادي نفع نفسه وبالاطلاع له قال ابن ن
هارون القولان بعض السابقين في كلام ابن الحاجب اذا قصد به الفداء لربه واما اذا قصده
لنفسه وقصد بذلك تملكه فلا يختلف لربه اخذه مجانا كالاستحقاق وهو نقله الشيخ **م** في
شرحه على التحفة **ق** قد وقفت على رسالة للشيخ ابي بكر سيدي محمد المعطي بن عبد الخالق ن
رضي الله عنه كتبها لمن بلغه عنه شراء المغصوب وادعاء نية الفداء وفيها ما حاصله

ح ح
ما دات **...** متى هلك
او سرق فمن يكون ضمانه
وهل على ربه شيء او لا الى
والنفقة اولا **فاجاب**
اما من جرا مغصوبا بانقل
من قيمته على انه الخ

ان المشتري بنية الفداء متوانى لا يجد على الثمن اثم الا ارادة النفع في اخيه والشفقة عليه وان
ساوى ثمن المغصوب بقصر الفداء ادرج نحو ذلك ولم يرض احد بلا ان يلام لا عليه ثم اذا احصل المغصو
بحث عن ربه حتى وجده انه لا يمكث عنده ساعة واحدة وهذا حال من يطلب الحق بالحق **واما**
الجاهل المغرور الذي يقول اذا اشتريت بنية رده الى ربه مالكه اذا اعلم عليه وعرفه اعطاني ما
اشتريته به ان شاء واخذه وبيسعر على نفسه بذلك وفي الحقيقة لولا استحسانه وحبته ن
الانتفاع به ما اشتراه ولو بالخمس فيمته فليعقد نيته من النية الصحيحة المعتبرة في شيء ن
وانتفاعه بالاشتغال المذكور في رد الثمن عليه عند قيام صاحب المتاع انما هو لان الشرع العزيز
جاء بالحكم بالظواهر واما يوم تبلى السرائر فماله من قوة ولا ناصر ه **وانظر** قول الشيخ
في المسئلة الخامسة لغشيمر انه بدا له صاحبه لسد الباب فيمنع به فداء او جدمن يشتري باع
وهو من حيل الفجار هذا الغرض من الرسالة المذكورة واكثرها بالمعنى **تتميم**
من اشترى المغصوب عالما بغصبه لا بنية الفداء فاصح من بدل في رجوعه بالثمن على
البائع قولان اي احد منهما ان له الرجوع **قال** في الدرر **وسئل** سيدي محمد بن ذوي عمن
اشترى من ساقم مات وبقيت بيد ورثته الى ان ولدت ثم استحقت من يد ربيع فطلبوا الثمن
من البائع فاحتج بان مورثهم اشترى عالما انها مغصوبة واستظهر ببينة على ذلك
فهل للورثة طلب الثمن ام لا **فاجاب** في رجوع الورثة بثمن الغرس مع علم مورثهم
بغصبه خلاف كما يظهر من كلام ابن يونس في كتاب الغصب وان قول ابن القاسم الرجوع
وقول عبد الملك عدمه ونقل عدم الرجوع الشيخ في النوادر عن سحنون وقال اصل مختلف
فيه ه **وقال** سيدي ابراهيم بن هلال اما من اشترى شيئا من غاصب وهو يعلم غصبه اياه ن
فهل يرجع بالثمن على البائع منه الغاصب في الاستحقاق اولا قيل لا رجوع له لانه واهب
للثمن قاله الغرياني وقيل له الرجوع **قال** ابن رشد وهو المشهور لانه انما قصد المعاوضة
ه **وفي** نوازل البيوع من المعيار **وسئل** سيدي ابو الحسن الصغير عمن ابتاع ارضا من
رجل نصفها له ونصفها لابن اخيه الصغير عالما بتعدي البائع ثم قام ابن الاخ على المشتري
فانتزع نصيبه منه فهل يرجع له البائع الثمن ام لا **فاجاب** رجوع المبتاع على البائع
بالثمن اذا انتقض المستحق البيع لا شك فيه وليس هو كالواهب للثمن لانه خرج من
يده برسم المعاوضة هكذا قالوا فيمن اشترى من غاصب يعلم بغصبه انه يرجع عليه بالثمن
اذا اخذ المبيع من يده ه ذكر الونشريسي نقل المسئلة في اخر النوازل المذكورة وفي

ومثلها مع تغيير بعض الالفاظ وذكر المسألة صدر البيوع وفي باب الاستخفاف من شرحه على المختصر وبالله التوفيق

والباقيات الصالحات جهر ❊ ومابه ليلة جمع امر
وشيخنا الابار كان يعتني ❊ حال الاذان يسوى المؤذن
كشيخنا ميارة زاد كذا ❊ رواية العشر ليوف ما فذا

الباقيات الصالحات المراد بها الاذكار المعروفة التي تذكر عقب الصلوات الخمس من التسبيح والتحميد والتكبير والتهليل ولذا يقال لها المعقبات ايضا للاتيان بها عقب الصلوات ولا شك انه مامور بها اثر كل صلاة في بعضها في سائر الاوقات فيحتمل ان ليلة الجمع اختلف المتاخرون من شيوخ فاس هل يوم الجمع يسمعها بتلك الاذكار **وقد وقفت** على طرة مغيرة بعاشر من نسخة من حاشية الامام الابار منها ان الامام الابار ابتنى بجعل نوبة لاذكار ليلة الجمع **ق** شيخ عبد القادر الفاسي انتهى بعد منه بان مع ما في الطرة في ملعل الناظم اشار بقوله ومابه ليلة جمع الى من يترى والدلو وبابيت الثاني الى من يترى الابار انه كان يعتني بالباقيات الصالحات في حال الاذان للعشاء ويترك حكاية الاذان ومعنى البيت الثالث ان الشيخ **ع** وابن الابار على بعلها وزاد انه يا خذ رواية العشر مثلها يسوى في اذكار العشر قبل قيامه لصلاة العشاء ثم ما نقل مغير الطرة المشار اليها عن شيخ عبد القادر لعله وجد ذلك له في غير نوازله المعلومة والا فاني رايت له فيها انما هو في المؤذن خاصة ونص المقصود منها **وسيل** عن المؤذن للعشاء ليلة الجمع هل يبقى الباقيات الصالحات او بنفس السلام من المغرب يقوم للاذان للعشاء **فاجاب** اما المؤذن هل يقول الباقيات الصالحات فظواهر نصوصهم انه لا يقولها وان الفصل بين الصلاتين انما هو بمقدار الاذان والاقامة كما هو في عبارة المختصر ثم صلبا ولا الاقرار الاذان واقامة ده وصلاة بعد اليه الشيخ **ع** من الاخذ برواية العشر موافق لما نقل عن القوري **فال** الشيخ زروق رضي الله عنه فوصح النص في ولاه الله يعني القول المشروع اثر الصلوات عشر عشرا **و** كان شيخنا ابو عبد الله القوري يقول اذا استعجلت لامر عملت بحديث العشر واذا اتانيت اخذت بالثلاث والثلاثين مع بنقل التبعي ونحو في كتابه تنبيه الغافل ونحوه للشيخ **ع** في شرح المرشد المعين ثم ذكر التبعي ونحو رواية العشر عن انس رضي الله عنه قال دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم على ام سليم وهي تصلي صلاة في بيتها فقال لها يا ام سليم اذا صليت المكتوبة فقولي سبحان الله عشرا والحمد لله عشرا والله اكبر عشرا يقول لك نعم نعم ثلاثا

نه **وذكر الشيخ** الحافظ جلال الدين السيوطي في عمل اليوم والليلة روايات في تعداد الاذكار فقال بعد ان فرغ مما يقال قبلها وبعد السلام ما نصه ويسبح ويحمد ويكبر عشرا عشرا وهو الاقل او ثلاثا وثلاثين ويقول تمام المائة لا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير **و** يسبح ويحمد ويكبر ويهلل خمسا وعشرين **و** يسبح ثلاثا وثلاثين ويكبر ويحمد ثلاثا وثلاثين ويكبر اربعا وثلاثين ويهلل عشرا كل ورد مع والرواية المشهورة هي ما ذكر في الوجه الثاني **وقول النظم** يعني ان بعض الباقيات الصالحات فيه لما ورد في فضلها **وروى عن ابي الدرداء** رضي الله عنه قال قلت يا رسول الله ذهب اهل الدثور بالاجور يصلون كما نصلي ويصومون كما نصوم ولهم فضل اموالهم يتصدقون ولا نجد ما نتصدق به **فقال** صلى الله عليه وسلم الا اخبرك بشيء ان انت فعلته ادركت من كان قبلك ولم يلحقك من كان بعدك الا من قال مثل ما قلت تسبح الله دبر كل صلاة ثلاثا وثلاثين وتحمد الله ثلاثا وثلاثين وتكبر الله ثلاثا وثلاثين وتختم المائة بلا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير **تنبيهات الاول** قول الناظم حال الاذان يرد بان محل هذا الخلاف انما هو ما بعد صلاة المغرب من ليلة الجمع وانظر حكم ما بعد صلاة العشاء فاني لم اقف فيه على نص صريح بالامر بالمعقبات ولا بعدمه **الثاني** تعدد الروايات المتقدمة كلها فيها تقديم التحميد على التكبير وهو الذي في الصحيحين وروي العكس **في الموطأ عن ابي هريرة رضي الله عنه** ان النبي صلى الله عليه وسلم قال من سبح في دبر كل صلاة ثلاثا وثلاثين وكبر ثلاثا وثلاثين وحمد ثلاثا وثلاثين وختم المائة بلا اله الا الله وحده لا شريك له له الملك وله الحمد وهو على كل شيء قدير غفرت ذنوبه ولو كانت مثل زبد البحر نقله القلشاني وغيره **قـ** ان الابتداء بالتسبيح واما التكبير والتحميد فالمطلق في تقديم ما شاء منهما اجزأ بما شاء من الروايتين **الثالث** ما ذكرنا في صفة الهيللة مطلوب اثر صلاة قال ابن عمر في شرحها تعدد الروايات يترك في بعضها وليس ذلك في الحديث **و** يروى بعد له الملك وله الحمد يحيي ويميت **الرابع** قال ابن حجر في شرح البخاري قوله تسبح الله وتحمد وتكبر خلف كل صلاة مقتضى الحديث ان الذكر المذكور يقال عند الفراغ من الصلاة فلو تاخر ذلك عن الفراغ فان كان يسيرا بحيث لا يعد معرضا او كان ناسيا او متشاغلا بما ورد ايضا بعد الصلاة كاية الكرسي فلا يضر وظاهر قوله كل صلاة يشمل الفرض والنفل لكن حمله اكثر العلماء على الفرض وقد وقع في

مريد لكتب بجملة عند مسح التنبيه المكتوبة فكأنهم حملوا التغيير بالمطلقا عليها الخامس قال ابن حجر أيضا استنبط من هذا أن من أعمال العدد المخصوص في الذكر معنى وقد كان بعض العلماء يقول إن الأعداد الواردة كالذكر عقب الصلوات إذا رتب عليها ثواب مخصوص من أتى بها على العدد المذكورة يحصل له الثواب المخصوص لاحتمال أن تكون لتلك الأعداد حكمة وخاصية تفوت مع مجاوزة تلك العدد وفيه بالغ شيخنا في بعض الفوائد فقال من البدع المكروهة الزيادة في المندوبات المحدودة شرعا لأن شأن العظماء إذا حدوا شيئا أن يوقف عنده ويعد الخارج عنه مسيئا للأدب نص على نقل التنبيه ونحوه السادس يجوز للإنسان في هذه الأذكار الثلاثة التسبيح والتحميد والتكبير أن يجمعها وأن يفردها قال سيدي أحمد زروق في شرح الوغليسية تسبح وتحمد وتكبر ثلاثا وثلاثين مجموعة أو مفترقة وهو نص على التخيير في هذه الثلاثة ميارة في شرح المرشد المعين وقال في كل واحد منها الأولى إنه مختار جماعة وذكر أبو الحسن في شرح الرسالة أن الإمام ابن عرفة ممن اختار الجمع

تم بحمد الله تعالى وحسن عونه
وتوفيقه الجميل ويمنه عشية
يوم الاثنين أول جمادى
الثانية عام خمسة
وتسعين ومائتين
والف من هجرة
سيدنا محمد
صلى الله
عليه وسلم وعلى
آله وصحبه